
Univerzita Karlova
Právnická fakulta
Katedra evropského práva

Téma rigorózní práce

**Kontrola koncentrací v EU – vybrané
otázky**

**Kontrola koncentrací v právu Evropského společenství a
kontrola spojování soutěžitelů v právu České republiky
Procesněprávní aspekty**

Vypracovala:

Mgr. Soňa Sedláčková

Vedoucí rigorózní práce:

JUDr. Jindřiška Munková

Prohlašuji, že jsem tuto rigorózní práci zpracovala samostatně a že jsem vyznačila prameny, z nichž jsem pro svou práci čerpala způsobem ve vědecké práci obvyklým.

V Praze, říjen 2007

Podpis: _____



ÚVOD	4
1.1 PŘEDMĚT A CÍL PRÁCE	4
1.2 SOUTĚŽNÍ PRÁVO A KONTROLA KONCENTRACÍ V ES A V ČESKÉ REPUBLICE	8
1.2.1 <i>Ke komunitární kontrole koncentrací</i>	8
1.2.2 <i>Ke kontrole spojování soutěžitelů v České republice</i>	13
1.2.3 <i>Základní vymezení pojmů v systému kontroly spojení v komunitárním soutěžním právu a právu České republiky</i>	17
1.2.4 <i>Testy pro posuzování slučitelnosti v komunitárním právu a v českém soutěžním právu</i>	21
2 ROZDĚLENÍ PRAVOMOCÍ MEZI KOMISÍ A ČLENSKÝMI STÁTY	26
2.1 ÚVOD.....	26
2.2 PRINCIP „ONE-STOP-SHOP“	28
2.2.1 <i>Definice</i>	28
2.2.2 <i>Komunitární dimenze</i>	30
2.2.3 <i>Národní dimenze dle Zákona o ochraně hospodářské soutěže</i>	32
2.3 POSTUPOVÁNÍ PŘÍPADŮ MEZI KOMISÍ A SOUTĚŽNÍMI INSTITUCEMI ČLENSKÝCH STÁTŮ	34
2.3.1 <i>Postoupení případu před oznámením</i>	34
2.3.2 <i>Postoupení případu po oznámení</i>	42
2.3.3 <i>Postup Úřadu při předávání případů</i>	58
3 ŘÍZENÍ O POVOLENÍ SPOJENÍ PŘED KOMISÍ A ÚŘADEM	61
3.1 ŘÍZENÍ PŘED KOMISÍ.....	61
3.1.1 <i>Řízení před oznámením spojení - tzv. přednotifikační konzultace</i>	62
3.1.2 <i>Notifikace koncentrace</i>	67
3.2 ŘÍZENÍ PŘED ÚŘADEM	77
3.2.1 <i>Konzultace s Úřadem před ohlášením spojení</i>	78
3.2.2 <i>Ohlášení spojení</i>	81
4 VYŠETŘOVACÍ PRAVOMOCI KOMISE A ÚŘADU	88
4.1 VYŠETŘOVACÍ PRAVOMOCI KOMISE	88
4.1.1 <i>Žádost o informace</i>	88
4.1.2 <i>Pravomoci při šetření</i>	90
4.2 VYŠETŘOVACÍ PRAVOMOCI ÚŘADU	93
4.2.1 <i>Žádost o informace</i>	93
4.2.2 <i>Pravomoci při šetření</i>	94
5 PRÁVA ÚČASTNÍKŮ ŘÍZENÍ A TŘETÍCH STRAN	96
5.1 ŘÍZENÍ PŘED KOMISÍ.....	96
5.1.1 <i>Práva před ohlášením spojení</i>	96
5.1.2 <i>Práva v první fázi řízení</i>	97
5.1.3 <i>Práva ve druhé fázi řízení</i>	100
5.1.4 <i>State of play meetings</i>	106
5.2 ŘÍZENÍ PŘED ÚŘADEM	107
5.2.1 <i>Přednotifikační konzultace</i>	108
5.2.2 <i>Práva v první fázi řízení</i>	108
5.2.3 <i>Práva ve druhé fázi řízení</i>	114
6 GENERÁLNÍ ŘEDITELSTVÍ PRO HOSPODÁŘSKOU SOUTĚŽ A ÚŘAD	115
6.1 ORGANIZACE GENERÁLNÍHO ŘEDITELSTVÍ PRO HOSPODÁŘSKOU SOUTĚŽ	115
6.2 ORGANIZACE ÚŘADU	119
7 ZÁVĚR	121
8 PRAMENY	128
8.1 LITERATURA.....	128
8.2 ODBORNÉ ČLÁNKY, TISKOVÁ VYJÁDRĚNÍ A PROJEVY	129
8.3 OSTATNÍ PRAMENY.....	132
8.4 INTERNETOVÉ ODKAZY	134

Úvod

1.1 Předmět a cíl práce

Po vstupu České republiky do Evropské unie začalo na území České republiky platit komunitární soutěžní právo, které je bezprostředně závazné a přímo aplikovatelné. Komunitární soutěžní právo se sice vztahuje pouze na jednání soutěžitelů s komunitárním prvkem a regulace vztahů na vnitrostátních trzích je ponechána v pravomoci národních soutěžních úřadů, nicméně národní právo musí být založeno na stejných principech jako komunitární právo a koexistovat s komunitárním právem takovým způsobem, aby byla zajištěna jeho efektivní aplikace.

Tématem mé rigorózní práce je kontrola koncentrací v právu Evropského společenství a v soutěžním právu České republiky ve světle reformy, kterou přineslo Nařízení Rady Evropského Společenství č. 139/2004 o kontrole spojování podniků¹ (dále jen „**Nařízení**“), Nařízení Komise č. 802/2004, kterým se provádí Nařízení² (dále jen „**Prováděcí nařízení**“) a související předpisy, jakož i ve světle rozhodovací praxe Evropské komise (dále jen „**Komise**“) a Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“). Jejím cílem je analyzovat nejdůležitější reformní kroky Nařízení a sledovat, jak se promítly do novel zákona č. 143/2001 Sb. o ochraně hospodářské soutěže (dále jen „**Zákon o ochraně hospodářské soutěže**“ nebo „**Zákon**“), zhodnotit aplikaci Nařízení a Zákona o ochraně hospodářské soutěže v praxi v posledních několika letech. Samozřejmě nebude chybět ani zhodnocení, zda bylo dosaženo deklarovaných cílů.

Jelikož kontrola koncentrací je v právu ES i v právu České republiky velmi rozsáhlé a komplexní téma, soustředím se ve své rigorózní práci především na

¹ Úřední věstník L 24, 29.01.2004, strany 1 - 22

² Úřední věstník L 133, 30.4.2004, strany 88 - 126

její procesněprávní aspekty, tj. na rozdělení pravomocí pro posuzování spojení mezi Úřadem a Komisí, a na řízení před oběma institucemi včetně jejich vyšetřovacích pravomocí a práv zúčastněných a třetích stran.

K výběru tohoto tématu mě vedlo několik důvodů. Soutěžní právo, jak soukromé, tak i veřejné, považuji za jedno z nejzajímavějších a nejkompexnějších právních odvětví, a v současné době se na tuto oblast snažím ve své koncipientské praxi specializovat. Regulace spojování podniků prochází v současné době rychlým vývojem a vyvolává řadu velmi zajímavých otázek. Nové Nařízení je účinné tři roky a nyní se naplno začíná ukazovat, které nové instituty a pravidla jsou v praxi skutečně využívány a které nikoliv, a zda skutečně došlo k zefektivnění a zrychlení systému kontroly koncentrací, což bylo cílem celého reformního procesu. Pro Českou republiku je mimo jiné podstatné, zda byl skutečně vytvořen funkční systém rozdělení případů mezi Komisí a soutěžními institucemi členských států. Nařízením by tak měly být zachyceny nejzávažnější koncentrace s přeshraničními účinky, zatímco soutěžní instituce členských států by měly uplatnit svou pravomoc nad koncentracemi menšího rozsahu nebo s účinky výlučně na jejich vlastních územích.

První kapitola této rigorózní práce obsahuje charakteristiku soutěžního práva ES v oblasti kontroly koncentrací a soutěžního práva České republiky týkajícího se kontroly spojování soutěžitelů. Na začátku této kapitoly se budu věnovat vývoji tohoto oboru práva v EU a v České republice do účinnosti nového Nařízení, tedy do 1.5.2004, a stručně nastíním hlavní body reformy komunitárního práva a jejich promítnutí do soutěžního práva v České republice. V této souvislosti budu analyzovat hlavní příčiny, které spustily celý reformní proces komunitární kontroly koncentrací včetně rozboru tří rozhodnutí Soudu první instance, které přiměly Komisi k reformě mnohem radikálnější, než původně zamýšlela. Přestože se má rigorózní práce bude zabývat především analýzou procesněprávních aspektů kontroly koncentrací, nebyla by kompletní, kdybych

v další části první kapitoly nezahrnula alespoň základní definici koncentrace podle Nařízení a spojení dle Zákona o ochraně hospodářské soutěže a testu, který Komise a Úřad užívají za účelem hodnocení koncentrace z hlediska její slučitelnosti se společným trhem.

V druhé kapitole této rigorózní práce se budu zabývat způsobem, jakým dochází k alokaci případů koncentrací mezi Komisí a národní soutěžní úřady. Systém rozdělení případů mezi Komisí a národními soutěžními úřady podle principu one-stop-shop je narušován několika výjimkami podle zásady, že případy by měly být rozhodovány tou nejpočetnější institucí, a to tak, že na základě individuálních okolností transakce může dojít k postoupení případu mezi Komisí a národními soutěžními úřady. V další části této kapitoly se budu věnovat postupu Úřadu při předávání případů dle relevantních článků Nařízení.

Dále bude následovat nejdůležitější část mé rigorózní práce, a to samotné řízení před Komisí a před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže s důrazem na procesní práva a povinnosti zúčastněných stran a třetích stran v obou fázích řízení i před samotným ohlášením spojení, přípustné důkazní prostředky a posílené pravomoci Komise a Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže při vyšetřování případů a udělování pokut. S procesněprávními aspekty kontroly koncentrací souvisí samozřejmě i organizace specializovaného odboru Komise, tzv. Generálního ředitelství pro hospodářskou soutěž a Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže.

Jelikož toto právní odvětví doznalo v poslední době zásadních změn, velké množství knih na toto téma již není aktuální. Budu tedy ve své rigorózní práci čerpat převážně z Internetu, článků publikovaných v různých odborných časopisech, zpráv Komise o soutěžním právu ES a jejich tiskových zpráv, a výročních zpráv Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže. Cenným zdrojem informací jsou pro mě i přednášky paní doktorky Jindřišky Munkové

z Právnické fakulty Univerzity Karlovy a samozřejmě i konzultace s ní jako vedoucí mé rigorózní práce.

1.2 Soutěžní právo a kontrola koncentrací v ES a v České republice

1.2.1 Ke komunitární kontrole koncentrací

1.2.1.1 Principy hospodářské soutěže

„Hospodářská soutěž je vztahem mezi soutěžiteli, kteří prodávají služby a zboží téhož druhu, ve stejném čase blíže neidentifikované skupině spotřebitelů.“³ Právo na ochranu hospodářské soutěže vytváří předpoklady pro realizaci jednoho ze základních cílů EU v hospodářské oblasti, a tím je vytvoření a správné fungování vnitřního trhu⁴ bez překážek pro pohyb zboží, služeb, kapitálu a osob. Jeho hlavním úkolem je usměrňovat trh tak, aby byl vytvořen fungující systém hospodářské soutěže na společném trhu, kde by nejenom soutěžitelé, ale i spotřebitelé dosáhli svých práv a byli dostatečně chráněni, aby se zvyšovala efektivita výroby a optimalizovalo rozložení zdrojů a aby i malé firmy byly chráněny před ekonomicky silnými subjekty, které znemožňují účinnou soutěž.⁵ Bezesporu je však pro každou instituci obtížné dosáhnout kompromisu mezi zvýšením efektivity, kterou má určité omezení hospodářské soutěže, například koncentrace podniků s vysokými tržními podíly, přinést, a hrozbou pro konkurenční prostředí.

Ochrana hospodářské soutěže je cílem mnoha ustanovení jak zakladatelských dokumentů, tak i sekundárního práva ES, rozhodnutí Soudu první instance i Evropského soudního dvora, jakož i celé řady bilaterálních i multilaterálních mezinárodních smluv. Soutěžní právo ES si všímá pouze tržních vztahů, které mají komunitární dimenzi bez ohledu na státní příslušnost podniků nebo na stát, ve kterém došlo k relevantnímu soutěžnímu chování (tzv. princip

³ Goyder, D. G., *EC Competition Law*, Clarendon Press, Oxford 1998, str. 10

⁴ Odlišný názor např. Lipka David a kol., *Soutěžní politika - Jak EU odmítá bohatství a prosperitu*, Liberální institut, Praha 2005

⁵ Článek 3 písm. g) SES

extraterritoriality soutěžního práva). Podle článku 83 Smlouvy o založení Evropského společenství (dále jen „SES“) byla Komisi delegována pravomoc dohlížet na dodržování pravidel hospodářské soutěže a navrhopvat nařízení a směrnice potřebné k provedení zásad soutěžního práva, které schvaluje Rada ES po konzultaci s Evropským parlamentem.

Pokud navrhovatelé nebo třetí strany, které se cítí být rozhodnutím dotčeny na svých právech nesouhlasí s rozhodnutím Komise v jejich individuálním případě, mají možnost podat žalobu k Soudu první instance dle článku 230 SES. Pokud se proti rozhodnutí Komise odvolá sám členský stát, je rozhodnutí o tomto odvolání oprávněn učinit Evropský soudní dvůr. Nevýhodou soudního řízení je, že trvá velmi dlouho a zvrát rozhodnutí Komise obvykle neznamená víc než jen morální vítězství jedné ze stran, protože spojení často po tak dlouhé době nelze uskutečnit.

1.2.1.2 Kontrola koncentrací do 1. 5. 2004

SES obsahuje pouze ustanovení týkající se zákazu kartelových dohod (článek 81 SES) a zneužití dominantního postavení (článek 82 SES), tyto zákazy jsou přímo použitelné.⁶ Nikde v SES, na rozdíl od Smlouvy o Evropském společenství uhlí a oceli⁷, však nenajdeme jedinou zmínku o kontrole koncentrací. Jedním z důvodů pro absenci této úpravy byl malý ekonomický význam koncentrací v tehdejší době a neschopnost se shodnout na rozdělení pravomocí mezi Komisi a soutěžní instituce členských států.

Především v osmdesátých letech v souvislosti se stále rostoucím počtem přeshraničních koncentrací se však ukázalo, že ES se bez úpravy kontroly koncentrací neobejde, což si ale některé vlivné členské státy, především Velká Británie, Španělsko a SRN, neuvědomovaly a úpravu koncentrací na evropské

⁶ Tichý, L., *Evropské právo*, Beck, Praha, 2006, str. 534

⁷ Zde bylo začlenění kontroly koncentrací do smlouvy vedeno snahou o kontrolu spojení ocelářského a uhlínského průmyslu v poválečném Německu.

úrovni perzistentně blokovaly. Komise tak za vydatné asistence Evropského soudního dvora přišla s provizorním řešením ve formě aplikace článku 81 SES (spojení podniků mohlo být za určitých okolností posuzováno jako zakázaná kartelová dohoda⁸) a článku 82 SES (spojení podniku, který se již nachází v dominantním postavení na trhu, s konkurentem může za určitých okolností vést až ke zneužití dominantního postavení⁹).

Ke konci osmdesátých let byl systém aplikace článků 81 a 82 SES již neudržitelný. Členské státy Evropské unie začaly konečně považovat za nezbytné vytvořit jednotná pravidla pro posuzování spojení podniků, které mají dopad na trh více než jednoho státu. Systém umožňující monitorovat příslušné transakce byl zahrnut do Nařízení Rady ES o kontrole spojování podniků 4064/1989¹⁰ (dále jen „Staré nařízení“). Kontrola koncentrací podle tohoto nařízení byla založena na třech základních principech, a to „principu předběžné kontroly, principu předvídatelnosti výsledku (známého z práva ES spíše jako princip právní jistoty) a principu rychlosti řízení.“¹¹ Kontrola koncentrací podle Starého nařízení tak „zásadním způsobem přispěla k restrukturalizaci podniků v Evropě, neboť přinesla systém kontroly s pevně stanovenými lhůtami pro vydání rozhodnutí a s předvídatelným výsledkem, což bylo přesně to, co evropské podniky v tu chvíli potřebovaly. Princip one-stop-shop byl schopen zachytit velké přeshraniční fúze, a tak spojení nemuselo být oznamováno v několika členských státech. Systém kontroly se také stal mnohem transparentnějším.“¹²

⁸ BAT and Reynolds v. Komise (1987), spojené případy 142 a 156/84, 17.10.1987, ECR 4487

⁹ Europemballage Corporation and Continental Can Company Inc. v. Commission [1973], 6/72, 15.04. 1975, ECR 495

¹⁰ Nařízení Rady č. 4064/89 ze dne 21. prosince 1989 (Úřední věstník L257) o kontrole spojování soutěžitelů, novelizováno Nařízením Rady č. 1310/97 ze dne 30. června 1997 (Úřední věstník L180)

¹¹ Hildenbrand D., *The Role of the Economic Analysis in the EC Competition Rules*, Kluwer Law International, The Hague, 1998, str. 52

¹² Speech/03/195, Prof. Mario Monti, *European Competition Policy: Quo Vadis?*, Brussels, 10.04.2003

1.2.1.3 Reforma systému kontroly koncentrací

„Od účinnosti Starého nařízení byl zaznamenán nárůst notifikovaných spojení, který předčil veškerá tehdejší očekávání.“¹³ Sice koncem 90. let došlo ke zpomalení nárůstu počtu ohlášených koncentrací¹⁴, avšak ohlášená spojení se stala v mnohém složitějšími a komplexnějšími především z důvodu odstranění posledních překážek pro pohyb zboží a služeb na vnitřním trhu a přidružení budoucích členských států. Pro Komisi se situace stala neudržitelnou a vydala tedy Zelenou knihu o reformě Starého nařízení¹⁵ (dále jen „Zelená kniha“), jíž avizovala dalekosáhlou změnu Starého nařízení.

V okamžiku vydání této Zelené knihy však Komise nemohla tušit, že ve skutečnosti bude zapotřebí mnohem radikálnější reformy. Následující rok ji o tom přesvědčily tři rozsudky Soudu první instance, jenž smetl tři její rozhodnutí, zakazující ohlášená spojení. Byly to případy *Airtours/First Choice*¹⁶, *Schneider/Legrand*¹⁷ a *Tetra Laval/Sidel*¹⁸.

V případě *Airtours/ First Choice*¹⁹ konstatoval Soud první instance ve svém rozsudku, že rozhodnutí Evropské komise bylo znehodnoceno řadou chyb při posuzování možnosti vzniku kolektivního dominantního postavení. Soud první instance Komisi vytýkal, že spojení *Airtours/First Choice* zakázala, aniž by prokázala, že dotčené spojení by vedlo ke vzniku takového kolektivního dominantního postavení tří největších cestovních kanceláří, které by výrazně bránilo hospodářské soutěži na relevantním trhu. Komise měla pochybit tím, že

¹³ Speech/02/545, Prof. Mario Monti, *Merger control in the European Union: a radical reform*, Brusel 07.11.2003

¹⁴ www.europa.eu.int/comm/competition/mergers/cases/stats.html

¹⁵ Green paper on the Review of the Council Regulation No. 4064/89, 11.12.2001:COM (2001) 754/6 final

¹⁶ T-342/99 ze dne 6.6.2002,

¹⁷ T-310/1 ze dne 22.10.2002

¹⁸ T-5/02 ze dne 25.10.2002

¹⁹ Evropská komise ve svém rozhodnutí v případě spojení cestovních kanceláří *Airtours/First Choice* došla k závěru, že toto spojení by vedlo ke vzniku kolektivního dominantního postavení tří největších cestovních kanceláří, a to *Airtours/First Choice*, *Thomson* a *Thomas Cook*, působících na britském trhu prodeje zahraničních dovolených do blízkých destinací. V důsledku této koncentrace by se trh stal výrazně koncentrovanější (tito tři velcí operátoři by dosáhli tržního podílu ve výši 83%), čímž by mohlo dojít k omezení hospodářské soutěže na něm.

své rozhodnutí založila na pouhých spekulacích o vývoji situace na relevantním trhu a překrucování dat. V případě Schneider/Legrand²⁰ Soud první instance našel několik očividných omylů, opomenutí a rozporů v ekonomické argumentaci Komise a dále několik procesních pochybení, které představovaly zásah do práva zúčastněných společností na obhajobu. Případ Tetra Laval/Sidel²¹ ukázal na tendenci Komise předem odhadovat záměry soukromých společností, aniž by pro takový úsudek měla dostatečné podklady, což jí bylo Soudem první instance oprávněně vyčteno.

V duchu těchto třech rozhodnutí a tzv. Doporučených praktik mezinárodní soutěžní sítě²² uznala Komise některé chyby ve svém systému kontroly koncentrací a nedostatečnost navrhovaných reformních kroků, a proto představila opatření jdoucí mnohem dál než Zelená kniha. Reformní opatření zahrnuje do nového Nařízení, které nabylo účinnosti 1.5.2004 a do Prováděcího nařízení s účinností od téhož data.

Oproti právní úpravě ve Starém nařízení byly novým Nařízením provedeny následující změny:

- zaveden nový test pro posuzování slučitelnosti spojení se společným trhem;
- u definice koncentrace bylo upřesněno, že spojení zakládá pouze změna kontroly na trvalém základě;
- byla odstraněna povinnost notifikovat spojení Komisi ve lhůtě jednoho týdne od právně relevantních skutečností (uzavření právně závazné smlouvy atd.);
- notifikaci je možné učinit již před samotným podepsáním smlouvy.

²⁰ Schneider Electric SA, velký výrobce elektroniky, provedl akvizici společnosti Legrand SA. Přestože Schneider Electric nabídl, že se vzdá některých svých podniků, aby rozptýlil obavy Komise o narušení soutěže, nebylo spojení povoleno.

²¹ Společnost Tetra Laval (světový lídr ve výrobě obalů na tekuté potraviny) učinila bezpodmínečnou nabídku společnosti Sidel (výrobce plastových nádob)

²² ICN – International Competition Network

Strany mohou oznámit spojení, pokud prokáží Komisi svůj vážný záměr uzavřít takovou smlouvu nebo v případě nabídky převzetí, pokud veřejně oznámily tento záměr;

- Komise dostala širší oprávnění při přijímání opatření k nápravě u nezákonně realizovaných spojení, a to včetně pravomoci přijímat předběžná opatření;
- zjednodušení a zrychlení postupování případů mezi Komisí a soutěžními institucemi členských států;
- stanovení flexibilnější délky lhůt pro rozhodnutí o povolení spojení v obou fázích řízení;
- posílení vyšetřovacích pravomocí Komise;
- zvýšení maximálních hranic pro pokuty za ztěžování řízení.

1.2.2 Ke kontrole spojování soutěžitelů v České republice

1.2.2.1 Zákonná úprava

Úprava kontroly spojování soutěžitelů se poprvé v českém právu objevila v jediném paragrafu § 8 zákona č. 63/1991 Sb. o ochraně hospodářské soutěže, a to jako zjevná reakce na přijetí Starého nařízení v ES. Podniky měly povinnost předkládat, tehdy ještě Ministerstvu pro hospodářskou soutěž, dohody o jejich spojení, přičemž notifikační kritérium bylo dosažení 30 % obratu na relevantním trhu. Pro dosažení plné slučitelnosti s komunitárním soutěžním právem byla úprava spojování soutěžitelů po četných doplněních a zpřesněních zahrnuta do Zákona o ochraně hospodářské soutěže.

V současnosti je problematika veřejnoprávní kontroly spojování soutěžitelů komplexně upravena v ustanovení §§ 13 až 21 Zákona o ochraně hospodářské soutěže ve znění pozdějších předpisů, především zákonů č. 340/2004 Sb. (dále jen „**První novela**“) a č. 361/2005 Sb. (dále jen „**Druhá novela**“), kterými zákonodárce reagoval na změny přijaté Nařízením. S ohledem na tyto změny lze

konstatovat, že Zákon o ochraně hospodářské soutěže vychází z koncepce Nařízení, operuje s obdobnými pojmy, instituty a instrumenty, a lze tudíž při jeho výkladu vycházet z komunitárního práva kontroly koncentrací včetně příslušné rozhodovací praxe a výkladových pravidel Komise a judikatury soudů ES. Rovněž rozhodnutí Komise a soudů ES mají zřetelný vliv na rozhodnutí Úřadu, Úřad se na ně ve svých rozhodnutích odvolává a nezřídka je i cituje.

Přestože si výše uvedené novely Zákona o ochraně hospodářské soutěže kladly za cíl, aby úprava kontroly spojování soutěžitelů v nich obsažená byla shodná s právem komunitárním, nelze přehlédnout určité odlišnosti českého práva od komunitárního práva. Některé z těchto odlišností lze přičítat odlišnému účelu komunitární úpravy, která představuje úpravu určenou k aplikaci na významná spojení s komunitárním prvkem, nebo k určité míře abstrakce Nařízení, která je důsledkem kompromisu mezi odlišnými hospodářskými a politickými zájmy v rámci vyjednávání o jeho návrhu. Nicméně v budoucnu lze očekávat další novely Zákona o ochraně hospodářské soutěže, jejímž cílem bude nejenom odstranit zbývající rozdíly od komunitární úpravy, ale i reagovat na aktuální vývoj v oblasti komunitární práva kontroly koncentrací.

1.2.2.2 Reforma systému spojování soutěžitelů

Návrh První novely Zákona o ochraně hospodářské soutěže nereflekoval všechny významné změny zavedené Nařízením. Jedním z důvodů určité byla skutečnost, že byl připravován v rychlosti v době, kdy Nařízení ještě nebylo účinné. Druhá novela Zákona byla již připravována s plným ohledem na Nařízení. Základní myšlenka přizpůsobení Zákona o ochraně hospodářské soutěže pravidlům obsaženým v Nařízením byla, že spojení, ač bez komunitární dimenze, by mělo být posuzováno pokud možno podle shodných pravidel jako jsou koncentrace posuzovány v Evropské unii.

První novela

První novela přinesla především zásadní změnu notifikačních kritérií tak, aby docházelo k notifikaci pouze těch spojení, jejichž účinky by se mohly projevit na trhu v České republice. Tento vztah k trhu v České republice je vyjádřen povinnou výší obratu na tomto trhu („lokální nexus“). Již tedy nebude stačit splnění kritéria celosvětového obratu, přičemž právě v důsledku splnění tohoto jediného kritéria docházelo k notifikaci velkého počtu spojení, které ale neměly vždy vztah k hospodářské soutěži na trzích v České republice (viz. kapitola 2.2.3).

Taktéž došlo ke zpřesnění výpočtu společného čistého obratu spojujících se soutěžitelů. Do čistého obratu již nebude zahrnován obrat soutěžitele, který v důsledku spojení ztrácí kontrolu nad spojujícím se soutěžitelem, nýbrž bude brán v úvahu jen obrat dosažený v rámci koncernu, který kontrolu získává. Tato změna je dalším posílením lokálního nexu spojení.

Řízení o povolení spojení je zahájeno až dnem, kdy je podání kompletní. S odstraněním sedmi denní lhůty pro notifikaci spojení totiž odpadla povinnost soutěžitelů podat návrh na povolení spojení v této lhůtě od uzavření smlouvy. Tato mnohdy nesplnitelná lhůta vedla často k tomu, že soutěžitelé podali „blanketní návrh“ neobsahující veškeré náležitosti, který následně doplňovali. Spojujícím soutěžitelům byly dána i možnost podat návrh na povolení spojení i před uzavřením závazné smlouvy.

Nově je zavedeno, že v případě pokud spojující soutěžitelé navrhnou závazky ve prospěch zachování hospodářské soutěže, ať v první nebo v druhé fázi řízení, lhůta pro vydání rozhodnutí se prodlužuje o 15 dní v té fázi řízení, ve které byly tyto závazky navrhnuty. „Podmínky a povinnosti, kterými může být rozhodnutí o povolení spojení podmíněno, mohou vycházet výlučně ze strany účastníků

řízení.“²³ (viz. kapitola 3.2)

V souvislosti s přijetím Nařízení Rady 1/2003 byly posíleny vyšetřovací pravomoci Úřadu, které se taktéž týkají řízení o povolení spojení soutěžitelů (viz. kapitola 4.2).

Druhá novela

Druhá novela pokračovala v adaptaci Zákona o ochraně hospodářské soutěže na pravidla obsažená v Nařízení. Přinesla upřesnění definice spojení, soutěžitele a kontroly (viz. kapitola 1.2.3.2). Dosavadní test dominance byl nahrazen testem, který je kombinací testu dominance a testu podstatného narušení hospodářské soutěže (viz. kapitola 1.2.4.2). „Novela dále konstruuje vyvratitelnou právní domněnku, podle které nedojde k narušení hospodářské soutěže, pokud společný podíl spojujících se soutěžitelů nepřesáhne 25 %.“²⁴

Druhou novelou byl taktéž upraven postup Úřadu při postupování případů (viz. kapitola 2.3.3). Přinesla i určité změny ve vztahu k závazkům v prospěch zachování hospodářské soutěže. „Pokud účastníci řízení nenavrhnou závazky ve prospěch zachování hospodářské soutěže a Úřad bez těchto závazků nemůže spojení povolit, může sám tyto omezující závazky v rozhodnutí o povolení stanovit tehdy, jestliže s jejich převzetím spojující se soutěžitelé souhlasí.“

Touto novelou došlo ke zpřesnění definice účastníků řízení. Nařízení ústního jednání je na uvážení Úřadu, zda je vzhledem k povaze věci vhodné, nikoliv tedy vždy, když o to účastník řízení požádá (viz. kapitola 5.2).

²³ Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 340/2004 Sb., str.26

²⁴ Ondřejová, J., JUDr. **K poslední novele zákona o ochraně hospodářské soutěže provedené zákonem č. 361/2005 Sb., Právo a podnikání 11/2005, str. 31**

1.2.3 Základní vymezení pojmů v systému kontroly spojení v komunitárním soutěžním právu a právu České republiky

1.2.3.1 Definice koncentrace v komunitárním soutěžním právu

Nařízení nepřineslo žádnou zásadní změnu v definici koncentrací, pouze v pozitivní definici spojení podle článku 3 Nařízení se vyžaduje změna kontroly na trvalém základě. Forma koncentrace je v Nařízení vymežována pozitivně i negativně, a to následujícím způsobem:

Pozitivní vymezení

Ke koncentraci podniků dochází tehdy, pokud změna kontroly na trvalém základě nastane v důsledku:

- „fúze²⁵ dvou či více původně nezávislých podniků nebo částí podniků, nebo
- získáním, jednou či více osobami již kontrolujícími nejméně jeden podnik nebo jedním či více podniky, ať již na základě koupě cenných papírů nebo majetku, smlouvy či jiným způsobem, přímé nebo nepřímé kontroly nad celkem nebo částmi jednoho či více podniků.“²⁶

Nařízení a Konsolidované sdělení Komise (viz níže) dále výslovně specifikuje, jakými instrumenty lze kontroly nabýt. Jedná se zejména o vlastnická práva nebo práva užívání celého nebo části majetku podniku, práva či smlouvy,²⁷ jež poskytují rozhodující vliv na složení, hlasování nebo rozhodování orgánů podniku. Muže existovat i faktická kontrola, která není zakotvena v žádných dokumentech, ale může být prokázána podle okolností. Kontrolu nad podnikem

²⁵ Fúzí se míní jak fúze splynutím, tak fúze sloučením.

²⁶ Článek 3 odst. 1 písm. a) a b) Nařízení

²⁷ Např. dohoda mezi akcionáři nebo i zakladatelská smlouva

může vykonávat i osoba nemající většinový podíl. Jak bylo judikováno v případě Arjomari/Wiggins Teape²⁸, podíl ve výši 39 % akcií de facto představoval rozhodnou kontrolu nad získanou společností, jelikož ostatní podíly byly rozdrobeny mezi další akcionáře. Podobně může de facto vykonávat nad podnikem kontrolu banka, která mu poskytla vysoký úvěr.

Za spojení se rovněž považuje založení společného podniku. Pouze taková joint-ventures, která natrvalo vykonávají funkci samostatné hospodářské jednotky, spadají pod Nařízení. Joint-ventures nesplňující tyto předpoklady budou posuzovány podle článků 81 a 82 SES. Speciálním případem je, pokud vede joint-venture ke koordinaci soutěžního chování mateřské společnosti. Toto chování bude posuzováno v řízení podle Nařízení za aplikace principů z článku 81 SES.²⁹ Společný podnik musí být kontrolován nejméně dvěma subjekty, a to buď na základě smlouvy, kontroly de facto, nebo majetkovým podílem.

Co je přesně míněno pod institutem kontroly a společného podniku nemůže Nařízení samo pro svou nevyhnutelnou míru abstrakce dostatečně objasnit. Pro spojující podniky však představuje přesný výklad těchto pojmů právní jistotu o tom, zda na jejich jednání se Nařízení bude či nebude aplikovat. Komise proto vydala za účelem výkladu pojmů zvláštní konsolidované sdělení³⁰ (dále jen „**Konsolidované sdělení Komise**“), které nahrazuje několik starších sdělení v souvislosti se Starým nařízením³¹, a které si klade za cíl vysvětlit pojmy, se kterými operuje Nařízení, při zohlednění rozhodnutí svých i Soudu první instance.

²⁸ Příklad M.25 z roku 1991

²⁹ Fisher P., Köck H., Karollus M., **Europa Recht**, Linde Verlag, Wien, 2002

³⁰ „Commission Consolidated Jurisdictional Notice under Council Regulation (EC) No 139/2004 on the control of concentration between undertakings“ ze dne 10.07.2007

³¹ Sdělení Komise o pojmu spojování podle Starého nařízení (Úřední věstník C 66, 02.03.1998, str. 5–13), Sdělení Komise o pojmu plně funkčních společných podniků podle Starého nařízení (Úřední věstník C 066, 02/03/1998 str. 1 – 4), Sdělení Komise o pojmu dotyčných podniků podle Starého nařízení (Úřední věstník C 066, 02.03.1998 str. 14 – 23), Sdělení Komise o výpočtu obrátu podle Starého nařízení (Úřední věstník C 066, 02.03.1998 str. 25 – 35)

Negativní vymezení

Nařízení zachovalo dosavadní vymezení transakcí, které se nepovažují za koncentrace ve smyslu Nařízení. Jedná o výjimky pro banky, pojišťovny, úvěrové a jiné finanční instituce. Za spojení se nepovažuje ani výkon funkce likvidátora, správce konkurzní podstaty ani jiného nositele podobných práv, stejně jako jednání investičních fondů, jestliže činí úkony vyplývající z vlastnických podílů.

1.2.3.2 Definice spojování soutěžitelů v právu České republiky

České soutěžní právo v zásadě převzalo koncepci pozitivní a negativní definice spojení soutěžitelů z komunitárního práva, přičemž jak První, tak Druhá novela odstranily problémy při výkladu pojmu kontrola a upřesnily negativní vymezení spojení. Zákon o ochraně hospodářské soutěže pozitivně vymezuje spojení buď jako fúzi³² dvou nebo více na trhu dříve samostatně působících soutěžitelů, přičemž za spojení soutěžitelů se považuje i nabytí podniku jiného soutěžitele nebo jeho části³³ v zákoně definovaným způsobem, nebo získání přímé či nepřímé kontroly nad jiným soutěžitelem nabytím účastnických cenných papírů, obchodních nebo členských podílů, nebo smlouvou nebo jinými způsoby, které soutěžitelům umožňují jiného soutěžitele kontrolovat. Za spojení je považován i společný podnik (joint-venture).³⁴

Za spojení soutěžitelů se však dle Zákona o ochraně hospodářské soutěže nepovažuje (negativní vymezení) „kvalifikovaná účast banky v právnické osobě vzniklá splacením emisního kurzu akcií započtením pohledávky banky za touto

³² Před účinností Druhé novely Zákona o ochraně hospodářské soutěže byl namísto pojmu fúze používán pojem přeměna (ve smyslu § 69 obchodního zákoníku), čímž se však rozumí i převod jmění na společníka nebo změna právní formy, kterou však nelze považovat za spojení ve smyslu Zákona o ochraně hospodářské soutěže

³³ Nově je částí podniku definována i ta část podniku, které lze jednoznačně přiřadit obrat, i když netvoří samostatnou organizační složku podniku. Přes toto ustanovení je spojením i pouhý převod aktiv (tzv. „asset deal“), aniž by tato aktiva bylo možné vymezit jako část podniku, neboť nejsou převáděny i všechny s nimi související závazky

³⁴ § 12 odst. 1 až 5 Zákona o ochraně hospodářské soutěže

právníckou osobou, pokud je tato kvalifikovaná účast držena po dobu záchranné operace nebo finanční rekonstrukce této právnické osoby, nejdéle po dobu 1 roku. ..., jestliže soutěžitelé, kteří jsou poskytovateli investičních služeb, získají přechodně, nejvýše na dobu 1 roku, podíly jiného soutěžitele za účelem jejich prodeje, pokud nevykonávají hlasovací práva spojená s těmito podíly s cílem určit nebo ovlivnit soutěžní chování kontrolovaného soutěžitele..., přechod některých působností statutárních orgánů soutěžitelů na osoby vykonávající činnost podle zvláštních právních předpisů, např. likvidátora a správce konkursní podstaty.“³⁵

S účinností Druhé novely přestal být pojem podnik používán pro účely kontroly spojování, a nadále zůstal jednotně pojem soutěžitel.³⁶ Podnik je v rozhodnutích Komise a soudů ES chápán široce jako jakákoliv právnická nebo fyzická osoba zabývající se jakoukoliv formou hospodářské nebo obchodní činnosti bez ohledu na její právní status a způsob jejího financování. Podnik dle výkladu komunitárního práva musí být nezávislou hospodářskou jednotkou, která svoji činnost provozuje s určitým stupněm pravidelnosti a délky trvání, přičemž není rozhodné, je-li tato činnost provozována za účelem dosažení zisku.

Definice soutěžitele v českém soutěžním právu navazuje na obdobnou definici v českém obchodním právu, je ale v porovnání s ní rozšířena. Pojem soutěžitele by měl být vykládán konzistentně jako podnik v komunitárním právu. Pro účely posuzování spojování se však může jevit definice pojmu soutěžitele tak, jak ji obsahuje Zákon o ochraně hospodářské soutěže, jako problematická, neboť je na rozdíl od definice podniku dle komunitárního práva až příliš široká a zahrnuje i sdružení fyzických a právnických osob, sdružení těchto sdružení a jiné formy seskupování. U takovýchto soutěžitelů je totiž obtížné přesně identifikovat

³⁵ § 12 odst. 7 až 8. Zákona o ochraně hospodářské soutěže

³⁶ § 2 odst. 1 „Soutěžiteli se rozumí fyzické a právnické osoby, jejich sdružení, sdružení těchto sdružení a jiné formy seskupování, a to i v případě, že tato sdružení a seskupení nejsou právnickými osobami, pokud se účastní hospodářské soutěže nebo ji mohou svou činností ovlivňovat, i když nejsou podnikateli.“

subjekt, kterému je např. uložena povinnost podat návrh na povolení spojení soutěžitelů, a který by eventuálně mohl být za nesplnění určité povinnosti dle Zákona o ochraně hospodářské soutěže sankcionován. Znovu se tento problém objevuje při výpočtu výše obrátu, neboť je-li např. sdružení právnických osob (koncernové seskupení) považováno za jednoho soutěžitele, pak je úprava sčítání obrátu u takto propojených osob nadbytečná.³⁷

Na rozdíl od komunitárního práva neexistují v českém soutěžním právu nezávazné prováděcí předpisy jako jsou např. četné sdělení Komise k výkladu určitých pojmů. Úřad má při vydávání takovýchto předpisů situaci o něco ztíženou, protože závazné předpisy (vyhlášky) může vydávat pouze tehdy, je-li k tomu výslovně zmocněn zákonem. V současnosti platí a je účinná pouze jediná vyhláška, kterou se stanoví podrobnosti o náležitostech návrhu na povolení spojení soutěžitelů³⁸. Nezávazná vykládací nebo vysvětlovací pravidla, podobná obdobným pravidlům Komise, nebyla Úřadem dosud vydána. V současné době Úřad připravuje sadu oznámení týkajících se sporných otázek fúzí. Jedním z nich by mělo být i oznámení o konceptu spojení a výpočtu relevantního obrátu.

1.2.4 Testy pro posuzování slučitelnosti v komunitárním právu a v českém soutěžním právu

Hlavním předpokladem pro posouzení slučitelnosti spojení s právem na ochranu soutěže je vymezení relevantního trhu z věcného, geografického a časového hlediska³⁹ a následné přezkoumání účinků navrhovaného spojení na hospodářskou soutěž na takto definovaném trhu, a to buď prostřednictvím substantivního testu nebo testu dominance.

³⁷ Dvořák, S., *Kontrola spojování soutěžitelů*, Beck, Praha, 2002, str. 9

³⁸ Vyhláška Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 3. října 2001, kterou se stanoví podrobnosti o náležitostech návrhu na povolení spojení soutěžitelů ve znění vyhlášky č. 407/2005 Sb. a vyhlášky č. 471/2006 Sb.

³⁹ Sdělení Komise o definici relevantního trhu pro účely práva hospodářské soutěže Společenství Úřední věstník C 372, 09.12.1997 str. 0005 - 0013.

Relevantní geografický trh je definován jako území, „kde jsou dotčené podniky zapojeny do nabídky a poptávky po výrobcích a službách, ve kterém jsou konkurenční podmínky dostatečně homogenní, a který může být odlišen od sousedních zón, protože konkurenční podmínky se v něm liší hodnotitelným způsobem.“⁴⁰ Relevantní výrobní trh je tvořen výrobky a službami, které jsou v očích spotřebitele blízkými substituty za předpokladu účinné soutěže.⁴¹ Při vymezení relevantního časového trhu se zkoumá, zda poptávka a nabídka výrobků v čase je konstantní či zda vykazuje významné odchylky v určitých obdobích.

1.2.4.1 Test pro posuzování slučitelnosti koncentrace s komunitárním právem

„Substantivní test je označení pro test obsažený v antimonopolních zákonech, prostřednictvím kterého je soutěžními úřady analyzován možný dopad posuzovaného spojení na úroveň hospodářské soutěže na trhu.“⁴² Na základě článku 2 odst. 3 Nařízení je Komise povinna zakázat jakékoliv spojení, „které zásadně naruší účinnou hospodářskou soutěž na společném trhu nebo na jeho podstatné části, zejména v důsledku vzniku nebo posílení dominantního postavení...“

Díky Nařízení se Komise tedy dostala do postavení, kdy může zablokovat i transakce na oligopolních trzích, kde by v důsledku fúze mohlo dojít k podstatnému snížení konkurenčního prostředí, aniž by spojením vzniklý subjekt zaujímal na daném trhu dominantní postavení. Takové spojení by mohlo vést ke změně rozložení sil podniků na relevantním trhu a usnadnit soutěžitelům tzv. tacitní koordinaci (chování několika dalších společností na trhu se přibližuje chování jediné dominantní společnosti bez jakékoliv explicitní vzájemné

⁴⁰ Poillot-Peruzzeto, S., Luby M., Svoboda P., *Evropské právo a podnik*, 2003, Linde, str. 342

⁴¹ Veljanovski Cento, *EC Merger Policy after GE/Honeywell and Airtours, Case Associates*, July 1st 2003

⁴² JUDr. Munková Jindřiška, *Nařízení o kontrole spojování podniků č. 139/2004 ES*, *Právní rozhledy* 12/2004, str. 461

dohody). Společnosti na takovýchto oligopolních trzích jsou schopny např. udržet vysoké ceny na základě nevyslovené dohody, která předvídá odvetná opatření proti společnosti, která se začne chovat jinak. Tato odvetná opatření by musela být dostatečně rychlá a ekonomicky převážit nad krátkodobými výhodami „podvádění“.⁴³

Další soutěžní riziko bez vytvoření nebo posílení dominantního postavení, které Komise může nyní postihnout, jsou tzv. unilaterální účinky (v důsledku spojení dojde k odstranění konkurenčního vlivu existujícího před spojením, jehož důsledkem bude zvýšení cen produkce spojujících se soutěžitelů, což spotřebitele donutí přejít k ostatním, na spojení nezúčastněným konkurentům, kteří však také bez rizika mohou zvýšit ceny své produkce. Na relevantním trhu tak dojde k všeobecnému nárůstu cen).⁴⁴

Test pro posuzování spojení, který je kombinací testu dominance a podstatného narušení hospodářské soutěže⁴⁵ zavedený Nařízením dopadá tedy i na koncentrace mající výše uvedené účinky a více odráží ekonomickou realitu. „Budou jím tak zakázány všechny protisoutěžní fúze a akvizice, které vedou k vyšším cenám, nižšímu výběru a inovační stagnaci.“⁴⁶ Tento test se tedy soustřeďuje na následné tržní účinky posuzované koncentrace.⁴⁷

„Na čem skutečně záleží, není konkrétní znění substantivního testu, nýbrž jeho uplatnění v praxi. Test dominance a SLC [substantial lessening of competition- podstatné omezení hospodářské soutěže] test mají stejný konečný cíl, a tím je ochrana soutěžitelů před negativními účinky koncentrací na hospodářskou

⁴³ Invaldi M., Jullien, B., Rey, P. a kol., *The economics of tacit collusion*, Toulouse, IDEI, březen 2003

⁴⁴ Invaldi M., Jullien, B., Rey, P.,..., *The economics of unilateral effects*, Toulouse, IDEI, 2003

⁴⁵ Ve spojení s odst. 25 Preambule Nařízení

⁴⁶ JUDr. Munková Jindřiška, *Nařízení o kontrole spojování podniků č. 139/2004 ES*, Právní rozhledy 12/2004, str. 454

⁴⁷ Monti M., *A reformed competition policy: achievements and challenges for the future*, Center for European Reform in Brussels 28.10.2004

soutěž.“⁴⁸ Ekonomickou analýzu v jednotlivých nejkomplicovanějších případech má zajistit nově jmenovaný Hlavní ekonom a jeho tým. Aplikace tohoto testu je specifikována ve výkladových pravidlech Komise.

1.2.4.2 Test pro posuzování slučitelnosti spojení se soutěžním právem České republiky

Obdobně jako Komise při aplikaci Starého nařízení, musel Úřad před účinností Druhé novely zamítnout⁴⁹ návrh na povolení spojení, pokud po jeho vyhodnocení zjistil, že by jím došlo ke vzniku či posílení dominantního postavení spojujících se soutěžitelů (tzv. test dominance). V opačném případě musel Úřad spojení povolit, i když měl podezření, že jeho uskutečněním dojde na relevantním trhu k narušení hospodářské soutěže.

V současnosti již Úřad na navrhované spojení nahlíží skrze test dominance v kombinaci s testem podstatného omezení hospodářské soutěže, a navrhované spojení nepovolí pouze tehdy, pokud by mělo za následek podstatné narušení hospodářské soutěže na relevantním trhu, zejména proto, že by jím vzniklo nebo bylo posíleno dominantní postavení spojujících se soutěžitelů nebo některého z nich. Pokud však po uskutečnění spojení nedosáhne žádný ze spojujících se soutěžitelů tržního podílu vyššího než 25 %, platí vyvratitelná domněnka neexistence dominantního postavení.^{50 51}

Úřad má rozsáhlý prostor pro uvážení, zda spojení povolí či nepovolí, přičemž Zákon o ochraně hospodářské soutěže mu zcela správně neukládá striktní podmínky, za splnění kterých by spojení povolit musel. I když má Úřad silné podezření na negativní účinky spojením, musí vždy zohlednit i jeho odůvodněné přínosy, které by tato negativa mohly vyvážit. Mezi takové přínosy patří

⁴⁸ Lowe, Philip, *The future shape of European merger control*, Brussels, 17.02.2003

⁴⁹ Druhá novela toto ustanovení terminologicky zpřesnila. Úřad již návrh na povolení spojení nezamítá, nýbrž spojení nepovoluje

⁵⁰ § 17 odst. 3 Zákona o ochraně hospodářské soutěže

⁵¹ Obdobně též bod 18 sdělení Komise o pravidlech posuzování horizontálních fúzí podle Nařízení (Úřední věstník C 31, 05.02.2004)

„zejména tzv. alokační efektivnost, tedy dosažení optimálního stavu při alokaci výrobků na spotřebitele (např. spojením soutěžitelů dochází k racionalizaci distribuční sítě, a to tak, že spotřebitelé jsou schopni získat požadované zboží s nižšími náklady), tzv. výrobní efektivnost, tedy dosažení optimálního výrobního množství (např. dochází k racionalizaci administrativního procesu a procesu řízení, v jehož důsledku dochází ke snížení variabilních nákladů na výrobu, což se v konečném důsledku projeví v nižší ceně pro spotřebitele), a tzv. dynamická efektivnost, tedy dosažení optimálního stupně inovací, rozvoje a vzniku nových výrobků, které zvyšují blahobyt spotřebitele (např. dochází k racionalizaci výdajů na výzkum a vývoj, která zamezí dublování výdajů na získání inovace v jedné oblasti a směřování ušetřených výdajů do dalších oblastí).“⁵²

⁵² Frýdštejnská, M., JUDr. , Posuzování spojování soutěžitelů podle SLC testu, Právní rozhledy 16/2006

2 Rozdělení pravomocí mezi Komisí a členskými státy

2.1 Úvod

Jedním z nejdůležitějších cílů Nařízení „je optimalizovat alokaci případů koncentrací mezi Komisí a národními antimonopolními úřady v souladu s principem subsidiarity.“⁵³ Zároveň by však mělo sledovat zásadu rozhodování tou nejvhodnější institucí.⁵⁴ K naplnění tohoto cíle slouží systém notifikačních kritérií obsažených v Nařízení a zákonech členských států, které by měly jednoznačně určit, které případy koncentrací připadnou k rozhodnutí Komisi a které národním soutěžním institucím. Rigidita tohoto rozdělení je narušena několika výjimkami ve prospěch výše uvedené zásady, kdy na základě individuálních okolností konkrétního případu může dojít k předání případu od Komise národnímu soutěžnímu úřadu nebo naopak, a to poprvé od účinnosti Nařízení i na základě formální žádosti spojujících se podniků před ohlášením spojení, nikoliv pouze členských států.

Nutno však zdůraznit, že postupování případů mezi Komisí a členskými státy vždy představovalo pouze určitou odchylku od obecných pravidel určujících pravomoc té které instituce na základě prahových hodnot. Staré nařízení ponechalo pravomoc rozhodnout o postoupení na soutěžních úřadech členských států a na Komisi, což byl jeden z výsledků kompromisu mezi zastánci co největší použitelnosti vnitrostátního práva a zastánci přenesení veškerých rozhodovacích pravomocí na Komisi. Možná právě kvůli této volnosti rozhodování a skutečnosti, že spojující se soutěžitelé nemohli formálně

⁵³ Speech/03/489, Prof. Mario Monti, *European competition policy after May 2004*, New York, 24.11.2003

⁵⁴ Body 8–10 Odůvodnění Návrhu nařízení

rozhodnutí o postoupení ovlivnit, bylo této možnosti využíváno poměrně zřídka.

Nařízení nově umožňuje samotným spojujícím se podnikům (tedy nejenom členskými státy), aby podaly Komisi žádost o uplatnění článku 4 odst.4 Nařízení (postoupení transakce s komunitární dimenzí soutěžní instituci jednoho nebo více členských států na žádost oznamujících stran) a článku 4 odst. 5 (postoupení transakce s národní dimenzí Komisi na žádost oznamujících stran) před oficiálním oznámením spojení. Nařízení ponechává v celku nezměněna oprávnění členských států požádat Komisi podle článku 9 Nařízení o postoupení spojení s komunitární dimenzí a jeho následné posouzení podle práva členského státu, stejně jako podle článku 22 Nařízení o postoupení spojení nedosahujícího komunitární dimenze Komisi. Článek 21 odst. 3 opravňuje členské státy k použití práva členského státu, jsou-li ohroženy jejich vitální zájmy. U těchto případů postupování pouze zjednodušuje některá pravidla za účelem zajištění větší flexibility rozdělení případů mezi dotčenými soutěžními orgány. Poslední výjimku z pravidla výlučné pravomoci Komise není zakotvena v Nařízení, nýbrž ve článku 296 SES.

Při postupování případů mezi Komisí a členskými státy je mimořádně důležitá spolupráce a dialog mezi těmito orgány. Podle článku 19 odst. 2 Nařízení je povinností Komise jednat „v těsné a trvalé spolupráci s příslušnými orgány členských států, které mohou k řízení vyjádřit svoje stanovisko.“⁵⁵ Spolupráce národních soutěžních úřadů a Komise je koordinována v rámci sítě European Competition Authorities (dále jen „ECA“) a European Competition Network (dále jen „ECN“).

Komise publikovala v březnu 2005 Sdělení Komise o postupování případů, pokud jde o spojování podniků,⁵⁶ uvedených v článku 4 odst. 4 a 5, článku 9 a článku 22 Nařízení (dále jen „**Sdělení Komise o postupování případů,**“)

⁵⁵ Článek 19 odst. 2 Nařízení

⁵⁶ Úřední věstník 2005/C 56/02

obsahující obecná vodítka při postupování případů a obecné kategorie případů vhodných k postoupení.⁵⁷

Přestože je Nařízení účinné již od 01.05.2004, Česká republika s implementací postupu při předávání případů otálela půldruhého roku, až do účinnosti Druhé novely (01.10.2005). Touto novelou byly upraveny procesněprávní aspekty systému předávání případů, jakož i výslovně zakotvena spolupráce Úřadu s Komisí při šetřeních, vzájemné poskytování informací i povinnost Úřadu vykonávat některé úkony svěřené mu Nařízením.

2.2 Princip „one-stop-shop“

2.2.1 Definice

Nařízení, obdobně jako Staré nařízení, se vztahuje pouze na tzv. spojení s komunitární dimenzí, která je určována dle velikosti a struktury obrátů spojujících se podniků; taková spojení jsou zásadně posuzována Komisí (tzv. „one-stop-shop“), a to i když spojující se podniky mají zanedbatelná nebo dokonce nemají vůbec žádná aktiva na území členských států, ani zde nevyvíjí významnou část své hospodářské činnosti, nebo, i když se jejich sídla nacházejí mimo EU⁵⁸.

Jde-li tedy o spojení s komunitární dimenzí, žádný ze soutěžních orgánů členských států pak nemá pravomoc zahájit řízení o povolení spojení, respektive v něm pokračovat, ani jinak použít na dané spojení své soutěžní právo, jak stanoví článek 21 odst. 3 Nařízení. Taktéž nesmějí na takovéto spojení členské státy uplatňovat jiná opatření, která by uskutečnění spojení mohla ztížit nebo zmařit. Jedinou výjimku představují opatření, jejichž cílem je ochrana jiných hodnot než hospodářské soutěže a zároveň jsou nezbytné a přiměřené pro

⁵⁷ Odstavec 7 úvodu Sdělení Komise o postupování případů spojování podniků

⁵⁸ Tzv. princip extraterritoriality soutěžního práva byl již mnohokrát judikován Evropským soudním dvorem i Soudem první instance, např. Gencor/Lornho (Případ IV/M619 [1996] 4 CMLR 742 u odvolání případ T-102/96 [1999] ECR II-753.4 CMLR 971), Boeing/McDonnell Douglas (Případ M.877 [1997]

ochranu zájmů, které ovšem musí být v souladu s komunitárním právem. Porušili soutěžní instituce členského státu toto pravidlo, vystavuje se riziku, že proti příslušnému členskému státu vznese Komise žalobu pro porušení Smlouvy podle článku 226 SES.⁵⁹

Spornými zůstávají případy, kdy spojující se podniky nepodají v rozporu s Nařízením návrh na povolení spojení, a Komise toto chování nijak nesankcionuje. Členský stát, jehož trh může spojení bezprostředně ohrozit, však nemá nárok na to, aby se Komise takovýmto spojením zabývala. Je-li Komise nečinná, může dotčený členský stát maximálně využít práva podat žalobu z důvodu nečinnosti podle článku 232 SES.

Jakmile navrhované spojení nedosáhne prahových hodnot stanovených Nařízením, avšak splňuje notifikační kritéria jednoho nebo více členských států, podléhá povolení výlučně příslušných soutěžních institucí členských států podle jejich vlastní legislativy. Jak bude uvedeno níže, neschopnost one-stop-shop systému zachytit všechny transakce vede k tomu, že podniky musí notifikovat jedno spojení u více národních soutěžních orgánů zároveň.

Cílem zásady one-stop-shop je vyloučit posuzování koncentrací v paralelních řízeních, což nabylo zásadního významu při rozšíření EU o dvanáct nových členských států, a umožnit Komisi plně se soustředit na nejvýznamnější koncentrace, jejichž uskutečnění by s sebou mohlo přinést nejzávažnější formy protisoutěžního jednání. Při poměrně jasném stanovení obratových kritérií a zpřesnění výjimek z one-stop-shop pravidla o postupování koncentrací mezi Komisí a národními soutěžními úřady se Komisi daří zachytávat významná spojení s komunitární dimenzí.⁶⁰ Koncentrace s faktickou komunitární dimenzí, k jejichž posuzování Komise kvůli nedosažení prahových hodnot nemá

⁵⁹ Komise již několikrát ukázala, že je schopna si poradit se státem, který tyto pravidla poruší. Např. případy BSCH/Champalimaud (M.1616, 03.08.1991) a Secil/Holderbank/Cimpor (M.2054, 20.11.2000). Z nedávné doby to byl případ Polska - spojení dvou bank, Unicredit a HVB Bank.

⁶⁰ Např. nedávná rozhodnutí v případech Honeywell/Novar nebo Orkla/Chips

pravomoc, která však mají významné přeshraniční účinky, se mohou přesto dostat ke Komisi právě prostřednictvím zdokonaleného systému předávání případů.⁶¹

Je samozřejmé, že princip one-stop-shop se uplatní pouze na vztah mezi Komisí a soutěžními institucemi členských států. Spojení podléhající povolení Komise nebo soutěžních úřadů členských států může i nadále podléhat povolení ze strany soutěžních úřadů nečlenských států, které budou postupovat podle vlastních soutěžních pravidel.⁶²

2.2.2 Komunitární dimenze

Vymezení komunitární dimenze zůstalo v novém Nařízení beze změn, a to přesto, že již prakticky od účinnosti Starého nařízení se objevovaly silné kritiky poukazující na skutečnost, že dosavadní systém prahových hodnot není schopen zachytit transakce, které musely být následně notifikovány ve třech a více členských státech.⁶³

Rozhodujícím faktory pro určení komunitární dimenze koncentrace jsou dosažený celosvětový a komunitární obrat spojujících se podniků, při zohlednění velikosti obratu dosaženého v různých členských státech. Článek 1 odst. 2 Nařízení obsahuje první obratové kritérium:

- **Celosvětový test:** celkový celosvětový obrat všech dotčených podniků přesahuje 5 000 milionů eur, a
- **Komunitární test:** celkový obrat každého z nejméně dvou dotčených podniků v rámci celého Společenství přesahuje 250 milionů eur,

⁶¹ JUDr. Neruda Robert, **K novému nařízení Rady o kontrole spojování podniků**, Právní rozhledy 9/2004, str. 353

⁶² Příkladem je nepovolení fúze GE/Honeywell Komisí, zatímco Federal Trade Authority tuto fúzi schválil

⁶³ Odst. 24 až 27 Zelené knihy, Zpráva Radě o aplikaci prahových hodnot Starého nařízení, COM (2000) 399 final

pokud žádný z dotčených podniků nedosáhne v jednom a též členském státě více než dvou třetin svého celkového obratu v rámci celého Společenství.

Nelze přehlédnout, že první obratové kritérium, které obsahovalo již Staré nařízení, vykazuje dva podstatné nedostatky. Prvním z nich je skutečnost, že na komunitární dimenzi je usuzováno na základě formálních obratových kritérií bez zvážení skutečného rozsahu a účinku transakce. Tato koncepce je důsledkem komplikovaných politických jednání na pozadí schvalování Starého nařízení, při kterých se některé členské státy urputně snažily si udržet co největší množství případů. S těmito politickými boji souvisí i druhý problém prvního obratového kritéria, neboť nebylo vymezeno podle ekonomického modelování optimální alokace případů. Komisi tak stále unikaly případy se zjevnou komunitární dimenzí, které následně musely být notifikovány ve více členských státech.

Přes veškerou snahu se Komisi nepodařilo prosadit změnu prvního obratového kritéria tak, aby již nedocházelo k mnohonásobným notifikacím. Pouze za dílčí úspěch lze považovat doplnění prvního kritéria o další⁶⁴, jehož cílem bylo zachytit koncentrace, které nedosáhly obratů dle prvního kritéria. Opět však Komise podlehla politickým tlakům členských států a nevzala v potaz ekonomickou analýzu doposud notifikovaných případů.

Toto další kritérium operuje s následujícími obratovými kritérii:

- **Celosvětový test:** celkový celosvětový obrat všech dotčených podniků přesahuje 2 500 milionů eur;
- **Komunitární test:** celkový obrat v rámci Společenství každého z nejméně dvou dotčených podniků přesahuje 100 milionů eur,
- **Národní test:** v každém z nejméně tří členských států celkový obrat všech dotčených podniků přesahuje 100 milionů eur; v každém z nejméně tří

⁶⁴ Nařízení Rady č. 1310/1997 doplňující nařízení č. 4064/1989 ze dne 30.06.1997 o kontrole koncentrací

členských států uvedených pro účely písmena b) převyšuje celkový obrat každého z nejméně dvou dotčených podniků 25 milionů eur.

Stejně jako v případě první alternativy se vyžaduje, aby žádný z dotčených podniků nedosahoval více jak dvě třetiny svého obratu ve shodném členském státě.

Ani tohle doplnění však nepřineslo žádoucí výsledek.⁶⁵ Komisi stále unikalo velké množství koncentrací, které podléhaly notifikaci ve dvou a více členských státech a u kterých existovalo silné podezření, že dosahují komunitární dimenze. Do nového Nařízení se Komise již nepokusila prosadit reformu těchto dvou obratových kritérií, soustředila se spíše na jiné mechanismy optimální alokace případů – na systém postupování případů mezi členskými státy a Komisí, především na možnost přidělit případ té nejvhodnější instituci před jeho ohlášením.

2.2.3 Národní dimenze dle Zákona o ochraně hospodářské soutěže

Notifikační kritéria pro spojení soutěžitelů obsahuje § 13 Zákona o ochraně hospodářské soutěže. Podle tohoto ustanovení podléhá povolení Úřadu spojení soutěžitelů, jestliže:

- a) celkový čistý obrat všech spojujících se soutěžitelů dosažený za poslední účetní období na trhu České republiky je vyšší než 1,5 miliardy Kč a alespoň dva ze spojujících se soutěžitelů dosáhli každý za poslední účetní období na trhu České republiky čistého obratu vyššího než 250 milionu Kč, nebo
- b) čistý obrat dosažený za poslední účetní období na trhu České republiky,

⁶⁵ Návrh nařízení o kontrole koncentrací COM (2002) 711 final, odst. 2

-
1. v případě spojení podle § 12 odst. 1 alespoň jedním z účastníku fúze,
 2. v případě spojení podle § 12 odst. 2 nabývaným podnikem nebo jeho podstatnou částí,
 3. v případě spojení podle § 12 odst. 3 soutěžitelem, nad nímž je získávána kontrola, nebo
 4. v případě spojení podle § 12 odst. 5 alespoň jedním ze soutěžitelů vytvářejících společně kontrolovaný podnik

je vyšší než 1 500 000 000 Kč a zároveň celosvětový čistý obrat dosažený za poslední účetní období dalším spojujícím se soutěžitelem je vyšší než 1 500 000 000 Kč.

Do účinnosti První novely byla tato notifikační kritéria podstatně nižší. Navíc byl do celkového obratu započítáván také obrat dosažený prodávajícím a pro povinnost spojení notifikovat postačil celosvětový obrat dosažený soutěžitelem nabývajícím kontrolu,⁶⁶ aniž by nabývaný podnik vyvíjel jakoukoliv aktivitu na českém trhu. Tato pravidla vedla k notifikacím některých pro Českou republiku méně významných spojení a tudíž nadměrnému zatížení jak spojujících se soutěžitelů, tak i Úřadu samotného, neboť notifikovaná spojení příliš vytěžovala jeho administrativní kapacitu a omezovala jeho schopnost soustředit se primárně na nejvýznamnější spojení, která by skutečně mohla hospodářskou soutěž narušit. Jestliže bylo v roce 2002 Úřadu notifikováno 204 spojení, pak v roce 2003 to bylo již 239 spojení, což mnohonásobně překračovalo počet správních řízení ve věci kartelových dohod a zneužití dominantního postavení. Po přijetí První novely s účinností od 6.června 2004 bylo možné sledovat značný pokles notifikovaných spojení (v roce 2004 to bylo 139, v roce 2005 pouze 55 a v roce

⁶⁶ Výkladové stanovisko Úřadu ke spojení soutěžitelů, které se uskutečnily v zahraničí a na Český trh neměly žádný vliv, tuto situaci neřešilo dostatečně.

2006 pouze 61 ohlášených spojení).⁶⁷

Není-li splněno ani jedno z výše uvedených obratových kritérií a spojení je přesto notifikováno, vydá Úřad ve 30-ti denní lhůtě rozhodnutí, že dané spojení nepodléhá povolení. Dosáhne-li však spojení těchto obrátů, avšak zároveň splní i komunitární kritéria, případně pravomoc posuzovat dané spojení Komisi podle Nařízení.

2.3 Postupování případů mezi Komisí a soutěžními institucemi členských států

2.3.1 Postoupení případu před oznámením

2.3.1.1 Postoupení transakce s národní dimenzí Komisi (článek 4 odst. 5 Nařízení)

Jak již bylo uvedeno v kapitole 2.2, prvním novým korektivem neschopnosti druhého obratového kritéria Nařízení zachytit transakce, které musí být notifikovány v několika členských státech, je článek 4 odst. 5 Nařízení. Na základě tohoto článku Nařízení získaly spojující se podniky možnost požádat Komisi již v přednotifikační fázi o převzetí řízení za splnění dvou předpokladů, a to, že se jedná o spojení ve smyslu Nařízení, které nedosahuje obratových kritérií, a zároveň o spojení, „které je možné přezkoumat podle vnitrostátních právních předpisů pro hospodářskou soutěž nejméně tři členských států.“⁶⁸

Kritérium notifikace v nejméně třech členských státech není zvoleno vhodně. Jak Komise mnohokrát konstatovala a uvedla i v Zelené knize⁶⁹, komunitární dimenze dosahují i koncentrace s povinností notifikovat ve dvou členských státech. Podmínka notifikace ve třech a více členských státech je v rozporu i

⁶⁷ Zpráva o činnosti Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže za rok 2005, Výroční zpráva Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže za rok 2006

⁶⁸ Článek 4 odst. 5 Nařízení

⁶⁹ Zelená kniha, Příloha č. 1, oddíl A

s preambulí Nařízení. „Dotčeným podnikům by měla být dána možnost požadovat postoupení případu Komisi nebo od Komise před oznámením spojení, aby byla dále zvýšena účinnost systému pro kontrolu spojování v rámci Společenství. ... Takové žádosti o postoupení Komisi před oznámením by byly zvláště vhodné v případech, kdy by narušení hospodářské soutěže vyplývající ze spojení přesáhlo hranice území jednoho členského státu.“⁷⁰

Na rozdíl od článku 4 odst. 4 není jako kritérium, zda případ je či není vhodný k postoupení Komisi, stanoveno např. „ovlivnění hospodářské soutěže mezi členskými státy“ nebo cokoliv, z čehož by mohlo být usuzováno na skutečnou komunitární dimenzi případu. Formální podmínka notifikace ve třech členských státech není sama o sobě schopna určit, že Komise je v nejlepší pozici pro posuzování koncentrace.

Sdělení Komise o postupování případů obsahuje obecné vodítko, podle něhož se pro postoupení kvalifikují „případy, kdy by narušení hospodářské soutěže vyplývající ze spojení přesáhlo hranice území jednoho členského státu.“⁷¹ Dalším kritériem vhodnosti případu pro postoupení je skutečnost, že Komise je pravděpodobně v nejvhodnějším postavení k provedení šetření v takových případech, kdy existuje požadavek provázaného šetření, získávání informací a kontroly nad spojením přesahující hranice jednoho členského státu. Dále by se při rozhodování o postoupení případu mělo zohlednit, zda Komise disponuje dostatečnou odborností pro posouzení toho konkrétního případu, zejména s ohledem na předchozí zkušenosti s obdobnými spojeními.

Žádost, pro kterou je určen tzv. „formulář pro odůvodněná podání“⁷², je podávána Komisi před ohlášením spojení soutěžní instituci členského státu. Komise je povinna postoupit prostřednictvím ECN toto podání neprodleně,

⁷⁰ Odstavec 16 preambule Nařízení

⁷¹ Odstavec 26 Sdělení Komise o postupování případů

⁷² Příloha č. 3 Prováděcího nařízení

nejlépe následující pracovní den po jeho obdržení, všem členským státům. Jestliže alespoň jeden členský stát, který by byl příslušný k přezkoumávání spojení podle svých vnitrostátních předpisů, vyjádří ve lhůtě 15 pracovních dnů od obdržení odůvodněné žádosti svůj nesouhlas s postoupením případu Komisi, proces postoupení případu bude ukončen. O tom, že příslušný členský stát vyjádřil nesouhlas s postoupením musí Komise neprodleně informovat všechny členské státy a dotčené osoby nebo podniky.⁷³

Pokud naopak v 15-ti denní lhůtě nevyjádří žádný z členských států svůj nesouhlas, má se za to, že spojení podniků dosahuje komunitární dimenze a musí být ohlášeno pouze Komisi v souladu s formálními požadavky stanovenými Nařízením a Prováděcím nařízením. Na rozdíl od případů jí předaných podle článku 22 Nařízení, nemůže Komise ani část případu ponechat k posouzení dotčenému členskému státu, i kdyby tato část byla oddělitelná. Komise tímto získává výlučnou pravomoc nad plánovaným spojením a žádný členský stát nemůže notifikaci spojení vyžadovat. Komise bude na daný případ aplikovat pouze komunitární právo.

Za tímto novým ustanovením stojí zjevně snaha vyhnout se několikanásobným notifikacím v různých členských státech, které by mohly být „velmi nákladné a vedly by k odchylným rozhodnutím podle národních právních systémů.“⁷⁴ Jeho účelem je zmírnit rigiditu komunitárních a národních obratových kritérií a umožnit posuzování případu tou nejvhodnější institucí. Přestože ve většině členských států jsou pravidla pro posuzování koncentrací obdobná s pravidly Komise, určité rozdíly zůstaly s ohledem na různý právní vývoj zachovány. Např. ve Velké Británii, Lichtenštejnsku nebo Lucembursku⁷⁵ není spojujícím se podnikům uložena povinnost spojení notifikovat, v některých členských státech

⁷³ Článek 4 odst. 5 věta 4 Nařízení

⁷⁴ Craig, P., a de Búrca, G., *EU Law, Text, Cases and Materials*, Oxford University Press, Oxford, 2003, str. 988

⁷⁵ Munková, J., Svoboda, P., Kindl, J. *Soutěžní právo*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2006, str. 313

je spojení posuzováno orgány státní správy nebo specializovanými ministerstvy, v některých členských státech jsou tímto úkolem pověřeny nezávislé instituce, a samozřejmě má každý stát odlišná kritéria pro posuzování slučitelnosti spojení, především jsou používány různé substantivní testy.⁷⁶

Toto ustanovení je v současnosti o to významnější, že většina nových členských států má velmi nízká obratová kritéria, a nemělo by tudíž být problémem splnit podmínku notifikace v alespoň třech členských státech.⁷⁷ Žádoucím, avšak v současné době nereálným, řešením této situace by byla harmonizace hmotně i procesně právních ustanovení soutěžního práva všech členských států.

Toto ustanovení se mezi podniky stává od účinnosti Nařízení stále populárnější. Jako důkaz je možné uvést úspěšnou žádost spojujících se podniků v případě Van Drie/Schils⁷⁸, kde by ohlášení koncentrace bylo vyžadováno v pěti členských státech, nebo v případě Piaggio/Aprilia⁷⁹, kde by bylo nutné notifikovat dokonce sedm soutěžních institucí členských států. Oba tyto případy nakonec posuzovala Komise. Ze statistik Komise⁸⁰ vyplývá, že od účinnosti Nařízení přijala Komise 113 žádostí o předání, z nich pouze dvě odmítla.⁸¹ Ačkoliv se toto číslo nemusí zdát být na první pohled nijak vysoké, představuje přibližně 10 % veškerých notifikací Komisi a nejméně 400 potenciálních notifikací národním soutěžním úřadům, které se právě díky tomuto ustanovení nerealizovaly.

⁷⁶ Getting the Deal Through, Merger Control 2004, Global Competition Review 2004

⁷⁷ Taurer, Theo, Dr., Reply to the Green Paper on the Review of Merger Control Regulation No 4064/1989, Wirtschaftskammer Österreich, 16.03.2002

⁷⁸ M.3535 ze dne 08.12.2004

⁷⁹ M. 3570 ze dne 22.11.2004

⁸⁰ European Merger Control – Council Regulation 139/2004 – Statistics 21st September 1990 to 31st July 2007

⁸¹ Jedním z těchto rozhodnutí bylo rozhodnutí ve věci spojení dvou španělských plynárenských společností Gas Natural a Endesa

2.3.1.2 Postoupení transakce s komunitární dimenzí soutěžní instituci členského státu (článek 4 odst. 4 Nařízení)

Druhé alokační kritérium nabízí článek 4 odst. 4 Nařízení. Spojujícím podnikům je dána možnost požádat Komisi o předání spojení s komunitární dimenzí národnímu soutěžnímu úřadu k posouzení, pokud podle jejich názoru může mít dopad na hospodářskou soutěž na trhu v rámci členského státu, který vykazuje všechny znaky samostatného trhu, a mělo by proto být přezkoumáno, zcela nebo zčásti, tímto členským státem.⁸² Je na žádajících stranách, aby prokázaly, že spojení může mít vliv na hospodářskou soutěž na samostatném trhu, který je svým rozsahem celostátní nebo dokonce i omezenější než celostátní, v žádném případě však přeshraniční. Vždy je nutné přihlídnout ke specifickým okolnostem daného případu.

Aby dosáhly předání k posouzení členskému státu, musí spojující podniky podat oficiální žádost Komisi o předání, opět na Formuláři pro odůvodněná podání. Komise postoupí toto podání neprodleně, nejlépe následující pracovní den, aby nedocházelo ke zbytečnému zdržení, všem členským státům prostřednictvím ECN. Stát, který je dle názoru spojujících se podniků oprávněn k povolení spojení, má 15 pracovních dnů od obdržení podání na to, aby vyjádřil svůj nesouhlas s postoupením. Pokud příslušný členský stát nepřijme rozhodnutí ve výše uvedené lhůtě, má se za to, že s postoupením souhlasil. Rozhodnutí o postoupení nebo nepostoupení případu podle tohoto ustanovení musí být Komisí přijato ve lhůtě 25 pracovních dnů od obdržení žádosti spojujících se podniků. Pokud Komise nevydá v této lhůtě žádné rozhodnutí, platí nevyvratitelná právní domněnka, že s postoupením případu národnímu soutěžnímu úřadu všechny členské státy souhlasí.

⁸² Článek 4 odst. 4 Nařízení

I když dotyčný členský stát vyslovil s předáním souhlas, neznamená to automaticky, že Komise rozhodne dle žádosti spojujících se podniků. Komise musí sama posoudit, zda existuje takový samostatný trh a zda může být hospodářská soutěž na tomto trhu v důsledku spojení skutečně ovlivněna. Dojde-li k uvedeným závěrům, může rozhodnout o postoupení celého případu nebo jeho části příslušným orgánům daného členského státu. Není vyloučeno, aby Komise postoupila případ více než pouze jednomu členskému státu, pokud o to spojující soutěžitel požádají. Obvyklejší však je, že je v žádosti uveden pouze stát jeden.

Obdrželi-li spojující se podniky souhlas Komise, nepodávají již návrh na povolení spojení Komisi, nýbrž dotyčné soutěžní instituci. Celé řízení o povolení spojení se poté řídí hmotným a procesním vnitrostátním soutěžním právem.⁸³

Od účinnosti Nařízení obdržela Komise celkem 33 žádostí o předání případu národnímu soutěžnímu úřadu, z toho nebyla ani jedna odmítnuta.

2.3.1.3 Hodnocení článku 4 odst. 4 a 5 Nařízení

Aby systém předávání případů před ohlášením spojení efektivně zabezpečil optimální alokaci případů, musí být současně splněny dvě nutné podmínky. Za prvé nesmí ani jeden členský stát toto postoupení vetovat. Za druhé musí mít spojující se podniky odvahu takovou žádost vůbec podat, protože v situaci, kdy úspěšnost celé transakce je závislá na dodržení celé řady termínů a lhůt, je velmi riskantní iniciovat proces, jehož výsledek je po relativně dlouhou dobu nejistý. Do okamžiku rozhodnutí Komise, zda případ bude předán či ne, není zřejmé, který ze soutěžních orgánů bude v konečném důsledku příslušný k rozhodnutí v dané věci.

Možnou motivací spojujících se podniků využít možnosti jim dané článkem 4

⁸³ JUDr. Munková Jindřiška, Nařízení o kontrole spojování podniků č. 139/2004 ES, Právní rozhledy 12/2004, str. 461

odst. 4 a 5 je snaha vyhnout se proceduře předávání případů dle článku 9 a 22 poté, co koncentrace byla notifikována Komisi nebo soutěžnímu úřadu členského státu, což by přineslo mnohem větší nejistotu o tom, kdo bude rozhodovat, a prodloužilo by lhůty pro konečné rozhodnutí, na rozdíl od případu, kdy by podniky samy inicializovaly proces postoupení před formální notifikací.

Před přijetím Nařízení se objevily obavy, že spojující se podniky budou tato ustanovení svádět k volbě jurisdikce s nejpravděpodobnějším příznivým výsledkem. Tato domněnka se však nepotvrdila. Ve většině případů byl případ postoupen pouze jednomu členskému státu, čímž zůstala zachována výhoda jedné rozhodovací instituce.

Spojující se podniky musí podat žádost o postoupení v podobě Formuláře odůvodněného podání. Tento formulář stanoví informace, které musí žadající strany Komisi poskytnout. Zároveň Komise doporučuje i předchozí kontakty a konzultace ohledně určení množství informací, které by strany měly Komisi předat, a jaké skutečnosti jsou pro postoupení relevantní. V průběhu veřejných konzultací⁸⁴ ohledně návrhu Prováděcího nařízení se však objevily názory zpochybňující množství povinných informací, které musí strany v žádosti uvést. Strany jsou povinny v žádosti uvést velký objem informací, která však nejsou tak podrobné jako ve formuláři pro oznamování spojení podle Nařízení, avšak často podrobnější než informace požadované v některých členských státech⁸⁵, což pro ně může představovat větší břímě, než kdyby ohlásily spojení jednotlivě v každém příslušném členském státě.⁸⁶

Formulář odůvodněného podání má však ve srovnání s formulářem pro

⁸⁴ Např. Allan and Overy, *Comments on on draft revised Implementing Regulation for Council Regulation (EC) No. 139/2004, to replace Commission Regulation (EC) No. 447/98*, včetně přílohy, 10.03.2004, The American Chamber of Commerce, *The Position Paper on the Merger Implementing Regulation*, March 11, 2004 podobné výhrady se objevily i v komentáři advokátní kanceláře Baker and McKenzie

⁸⁵ Např. ve Německu nebo v Itálii.

⁸⁶ S výjimkou Slovenské republiky, kde je dotazník nesmírně rozsáhlý.

oznamování spojení několik specifík, které souvisejí s povahou předání členskému státu nebo Komisi. Pro ilustraci musí spojující se podniky v případě decentralizace (článek 4 odst. 4) uvést členský stát nebo členské státy, které by měly dle jejich názoru spojení přezkoumat⁸⁷ nebo uvést, zda požadují postoupení případu celého nebo jeho části, přičemž požadují-li postoupení celého případu, musí podniky potvrdit, že mimo území daného členského státu nebo členských států neexistují žádné ovlivněné trhy.⁸⁸ Další následující požadavky tohoto formuláře se týkají podrobných vysvětlení, „jakým způsobem vykazuje každý z ovlivněných v členském státě nebo členských státech, pro které je postoupení požadováno všechny vlastnosti samostatného trhu ve smyslu článku 4 odst. 4“⁸⁹ a jakým způsobem může být hospodářská soutěž narušena na každém z uvedených samostatných trhů.⁹⁰

Tato vysvětlení kladou na spojující podniky požadavek, aby rozuměly fungování trhů v několika členských státech a koncepci samostatného trhu, což je staví do role kvazi soutěžního úřadu. V svém důsledku znamenají tyto požadavky často přidané náklady, neboť spojující podniky musí využít znalostí externích poradců, pokud samy těmito znalostmi nedisponují.

Možností postoupit případ před jeho ohlášení je také samozřejmě narušen one-stop-shop princip. Zároveň však představuje určitou korektivu formálních obratových kritérií, které ze své podstaty nejsou schopny zachytit všechny transakce se skutečnou komunitární dimenzí. Korektivum je to však s nejistým výsledkem. Jednak záleží na podnicích samotných, jestli této možnosti využijí, jednak na členských státech, jak často se proti postoupení, ať centralizačního nebo decentralizačního charakteru, postaví. Jestliže jen jedna z těchto podmínek nebude splněna, problém několikanásobných notifikací se vrátí do stavu před

⁸⁷ Odst. 6.2.1. formuláře odůvodněného podání

⁸⁸ Odst. 6.2.2. formuláře odůvodněného podání

⁸⁹ Odst. 6.2.3 formuláře odůvodněného podání

⁹⁰ Odst. 6.2.4 formuláře odůvodněného podání

účinností Nařízení.⁹¹

2.3.2 Postoupení případu po oznámení

2.3.2.1 Německá klauzule-článek 9 Nařízení

Německá klauzule je dalším kompromisním výsledkem politických jednání v procesu schvalování Starého nařízení. Německo společně s Velkou Británií se obávaly, že některé koncentrace mající přímý dopad na jejich ekonomiky by mohly být posuzovány Komisí, jejíž rozhodnutí by nemohly ovlivnit. Cílem těchto jednání bylo zachovat alespoň zbytkové pravomoci soutěžním institucím členských států, a tedy i vnitrostátním politickým zájmům, v případě, že koncentrace dosáhne komunitární dimenze a měla by být podle Nařízení posuzována výlučně Komisí, ačkoliv její dopad pocítí nejvíce jeden nebo několik členských států. Právě Německo se stalo hlavním, a většinou neúspěšným, žadatelem o aplikaci tohoto článku.⁹²

Základním formálním předpokladem předání případu je žádost členského státu, tedy nikoliv jeho soutěžní instituce, podaná ve lhůtě 15 pracovních dnů od data přijetí kopie formuláře ohlášení spojení podle Nařízení, kterou tento stát informuje Komisi o svém zájmu celý případ nebo jeho část projednat ve své vnitrostátní jurisdikci. Prvotní iniciativa může vycházet i ze strany Komise, neboť má právo vyzvat členské státy, které by dle jejího názoru připadaly pro předání případu v úvahu, aby podaly výše uvedenou žádost. I přes výzvu Komise však nejsou členské státy povinny žádost podat. Pro účely posouzení, zda může dojít k narušení hospodářské soutěže v členském státě, si Komise zajistí informace od příslušného orgánu členského státu.

⁹¹ Davison, Leigh M., *The New EC Merger Control Regulation: Guaranteeing the Effectiveness of the Architecture of Separate Jurisdictional Zones?*, Inereconomics, květen/červen 2005

⁹² Chalmers, D., Szyszczak, E. *European Union Law, Volume II, Towards a European Polity?* Ashgate Publishing Company, 1998, str. 45

V žádosti musí členský stát prokázat alespoň na základě předběžné analýzy,⁹³ že Komisi ohlášené spojení narušuje nebo hrozí zásadně narušit „...hospodářskou soutěž na trhu v rámci tohoto členského státu, který vykazuje všechny znaky samostatného trhu a který netvoří podstatnou část společného trhu.“⁹⁴ Pro členské státy dovolávající se tohoto ustanovení je nespornou výhodou, že nemusejí hned na počátku řízení podrobně prokazovat, jaký vliv by spojení na jejich trhy mohlo mít. Postačí, když vysvětlí Komisi své obavy z narušení hospodářské soutěže. Ostatně po nich ani v takovém časovém tlaku nelze požadovat více.

Nařízení neobsahuje definici odděleného trhu. Pouze obecné vodítko nabízí článek 9 odst. 7 Nařízení, podle něhož je zeměpisný referenční trh „tvořen oblastí, ve které dotčené podniky působí v rámci poptávky či nabídky výrobků a služeb, ve které jsou podmínky hospodářské soutěže dostatečně homogenní a kterou lze odlišit od sousedních oblastí zejména z toho důvodu, že podmínky hospodářské soutěže jsou v těchto oblastech znatelně odlišné. Toto posouzení by mělo vzít v úvahu především povahu a vlastnosti dotčených výrobků a služeb, existenci překážek vstupu, preference spotřebitelů, podstatné rozdíly mezi podíly na trhu soutěžitelů mezi dotčenou oblastí a sousedními oblastmi a podstatné rozdíly v cenách.“ Ve většině případů se bude jednat o malé místní nebo regionální trhy, které jsou svým rozsahem celostátní nebo omezenější než celostátní. Podrobnější vymezení odděleného trhu, včetně příkladů, obsahuje Sdělení Komise o postupování případů.

Charakter tohoto odděleného trhu zvažuje Komise při rozhodování, zda postoupí případ celý nebo jeho část. Předání části případu připadá v úvahu pouze v těch případech, kdy je spojení logicky a jednoduše rozdělitelné a kdy je odůvodněno např. tím, že nabývaná aktiva se nacházejí převážně na území jednoho členského

⁹³ Odstavec 35 Sdělení Komise o postupování případů

⁹⁴ Článek 9 odst. 2 písm. a) a b) Nařízení

státu nebo že se spojení týká různých výrobních nebo geografických trhů.

Členské státy jsou povinny poskytnout Komisi všechny jim dostupné informace o tomto odděleném trhu. Tak se tomu děje prostřednictvím ECN sítě. Zjistí-li Komise, že takový oddělený trh a nebezpečí vážného narušení soutěže na něm existuje, může rozhodnout v rámci správního uvážení, že celý případ nebo jeho relevantní část postoupí soutěžní instituci členského státu. „Jestliže nicméně Komise usoudí, že takovýto samostatný trh nebo hrozba neexistují, přijme rozhodnutí v tomto smyslu určené dotčenému členskému státu a bude se sama případem zabývat v souladu s tímto nařízením.“⁹⁵ Jestliže spojení narušuje hospodářskou soutěž na trhu v rámci členského státu, který vykazuje všechny znaky samostatného trhu a který tvoří podstatnou část společného trhu, a členský stát tuto skutečnost Komisi dostatečně osvědčil, Komise musí (tj. nemá možnost správního uvážení) případ postoupit, jestliže usoudí, že takovýto samostatný trh je ovlivněn.

Za účelem zrychlení předávání případů mezi Komisí a soutěžními institucemi členských států stanoví Nařízení nově pevné lhůty pro podání žádosti a pro rozhodnutí Komise o postoupení, s jejichž marným uplynutím je spojena domněnka kladného rozhodnutí - postoupení případu členskému státu dle jeho žádosti. Rozhodnutí Komise o postoupení případu musí být vydáno do 35 pracovních dní od zahájení řízení o povolení koncentrace, respektive do 65 pracovních dní v případě, že Komise již zahájila druhou fázi řízení podle čl. 6 odst. 1 písm. c), od okamžiku notifikace spojení Komisi. „Zároveň se uplatní domněnka, podle níž, pokud Evropská komise do 65 pracovních dnů neučiní rozhodnutí o předání případu ani nezahájí přípravné kroky k vydání rozhodnutí, ačkoliv to členský stát u Evropské komise urgoval, má se za to, že Evropská

⁹⁵ Článek 9 odst. 4 Nařízení

Komise přijala rozhodnutí o předání případu členskému státu.⁹⁶

Po podání žádosti o postoupení je Komise povinna umožnit členskému státu, aby vyjádřil své stanovisko v každém stadiu řízení až do okamžiku, kdy vydá své rozhodnutí; za tím účelem musí Komise zástupcům příslušného členského státu umožnit nahlížet do spisu.

Postup státu po postoupení spojení

Jestliže je spojení postoupeno příslušnému členskému státu, bude ve většině případu vyžadováno nové ohlášení spojení podle národních předpisů. Soutěžní instituce členského státu by poté měla vis-a-vis tomuto spojení učinit potřebná opatření podle vlastních soutěžních předpisů bez zbytečného odkladu a s účinky pouze pro svůj vlastní trh. Opatření přijatá členským státem jsou limitována nutností zachování či obnovení účinné hospodářské soutěže na dotčeném trhu.⁹⁷ Nezbytnost přijatých opatření je posuzována z pohledu práva ES, nikoliv dle národního práva.⁹⁸

Ve lhůtě 45 pracovních dnů od postoupení ze strany Komise musí příslušný orgán členského státu informovat dotčené podniky o výsledku předběžného posouzení z hlediska hospodářské soutěže a případných dalších krocích, které navrhuje podniknout.⁹⁹ Není tedy požadováno, aby příslušný orgán členského státu vydal v uvedené lhůtě rozhodnutí o spojení, postačí, když spojení pouze vyhodnotí. Pokud to umožňuje jeho vnitrostátní právo, může i v této lhůtě o spojení rozhodnout nebo přijmout jakákoliv opatření přípustná dle jeho vnitrostátního práva s výše uvedeným omezením.

⁹⁶ Raus, David, JUDr., Neruda, Robert, Ph. D., JUDr., *Zákon o ochraně hospodářské soutěže - Komentář a související české a komunitární předpisy*, Linde Praha a.s., 2004, str. 222

⁹⁷ Článek 9 odst. 8 Nařízení

⁹⁸ Wagemann, M., *Erfahrungen mit der EG-Fusionkontrolle - der Fall Alcatel/AEG Kabel*, v časopise *Wirtschaft und Wettbewerb* 9/1992,

⁹⁹ Článek 9 odst. 6 Nařízení

„Toto nařízení nemůže, v důsledku různorodosti vnitrostátních právních předpisů, stanovit jednotnou lhůtu pro přijetí konečných rozhodnutí v rámci vnitrostátního práva.“¹⁰⁰ Poté, co je případ postoupen k rozhodnutí dle vnitrostátního práva, nemůže Komise samozřejmě zabránit tomu, aby se rozhodnutí národní soutěžní instituce lišilo od rozhodnutí, které by přijala ona, kdyby případ zůstal v její kompetenci. Problémy by mohly nastat až v okamžiku, kdy došlo pouze k částečnému postoupení případu, a Komise o části spojení rozhodla jinak než národní soutěžní úřad o části druhé.¹⁰¹ Rozhodnutí soutěžní instituce členského státu je účinné ve všech státech Evropské unie.¹⁰²

Případy postoupení

Do současnosti¹⁰³ přijala Komise celkem 77 žádostí o spojení, z nichž Komise 67 žádostem o postoupení vyhověla, z toho se v 31 případech jednalo o plné postoupení a v 36 případech o postoupení částečné.¹⁰⁴ Podle Nařízení bylo rozhodováno již v celkem třinácti případech.

První úspěšným žadatelem o postoupení případu byla Velká Británie v případě Tarmac/Steetly.¹⁰⁵ Komise vydala dvě rozhodnutí. V prvním souhlasila s postoupením části případu, protože „kombinovaný tržní podíl společností Tarmac a Steetly by na britském trhu dosáhl 80 % za existence překážek vstupu pro nové soutěžitele, především z důvodu vysokých nákladů přepravy tohoto typu stavebního materiálu.“¹⁰⁶ K zásadní neshodě mezi Komisí a soutěžní

¹⁰⁰ Preambule Nařízení, odst. 18

¹⁰¹ Lowe, Philip *The interaction between the Commission and Small Member States in Merger Review*, Dublin, 10th November 2003, autor doporučuje Komisi, aby se vyhnula pouze částečným postoupením soutěžní instituci členského státu

¹⁰² Löffler H., *Kommentar zur europäischen Fusionskontrollverordnung*, Hermann Luchterland Verlag GmbH, Frankfurt am Main, 2001

¹⁰³ Červenec 2007

¹⁰⁴ <http://www.europa.eu.int/comm/competition/mergers/cases/stats.html> - European Merger Control – Council Regulation 139/2004 – Statistics (21. září 1990 až 30. června 2007)

¹⁰⁵ Tarmac/Steetly (1992) OJ C50/25

¹⁰⁶ Goyder, D. G, *EC Competition Law*, Clarendon Press, Oxford 1998, p. 381

institucí členského státu došlo v případě Alcatel/AEG Kabel,¹⁰⁷ kdy Komise přes odůvodněnou žádost Německa, případ nepostoupila, ačkoliv oddělený trh s dominantním postavením podle názoru Spolkového kartelového úřadu existoval, a spojení v první fázi povolila. Spolkový kartelový úřad sice zvažoval podání žaloby k Soudu první instance, ale z politických důvodů tak neučinil.

Případy postoupení z nedávné doby, včetně třinácti případů notifikovaných podle nového Nařízení, poukazují na změnu v postoji Komise. V případě Iesy Repository/Ish¹⁰⁸ uznala Komise existenci odděleného trhu dvou poskytovatelů kabelového připojení v rámci Německa a ocenila zkušenosti Spolkového kartelového úřadu s podobnými spojeními.¹⁰⁹ Další případ BLACKSTONE (TBG CareCo) / NHP¹¹⁰ jen potvrdil ochotu Komise uznávat oddělené trhy v rámci jednoho členského státu (zde trh provozovatelů rezidentních domů pro staré lidi).¹¹¹ První aplikace se Nařízením dočkalo v případě Shell Espana/CEPSA/SIS JV,¹¹² ve kterém Komise vyhověla žádosti Španělska o postoupení koncentrace, neboť byla na základě argumentace oznamujících podniků nucena usoudit, že koncentrace by měla mít dopad pouze na španělském území. Odlišné rozhodnutí přijala Komise v případě Bertelsmann/Springer,¹¹³ kdy usoudila, že koncentrace, přestože její největší předpokládané dopady měly být na Německém trhu, hrozí narušit hospodářskou soutěž na společném trhu.

Vůbec poprvé byla část transakce postoupena k posouzení novému členskému státu na jeho žádost podle článku 9 Nařízení v případě spojení společnosti

¹⁰⁷ M.165 ze dne 18.12.1991

¹⁰⁸ M.3674, ze dne 14.05.2005

¹⁰⁹ Press Release: IP/05/177, **Mergers: Commission refers merger of two German cable network operators to Bundeskartellamt**

¹¹⁰ M 3669, ze dne 01.02.2005

¹¹¹ Press Release : IP/05/128, **Mergers: Commission refers Blackstone acquisition of NHP in the UK care homes market to the UK competition authority**

¹¹² M. 3275 ze dne 23.10.2004

¹¹³ M.3178 ze dne 03.05.2005, ohlášení tohoto případu Komisi bylo uskutečněno ještě před účinností nového Nařízení

Carrefour se společností Tesco.¹¹⁴ Antimonopolní úřad Slovenské republiky podal žádost o postoupení, kterou odůvodnil tím, že spojení „ovlivňuje hospodářskou soutěž na třech oddělených lokálních trzích na Slovensku pro maloobchodní prodej potravinářských a nepotravinářských výrobků v supermarketech a hypermarketech na Slovensku ve městech Bratislava, Žilina a Košice. Podle vyjádření Antimonopolního úřadu Slovenské republiky vykazovaly tyto trhy všechny znaky samostatných trhů a netvořily podstatnou část společného trhu.“¹¹⁵

Právě v těchto třech lokalitách mělo dle názoru Antimonopolního úřadu dojít v důsledku koncentrace k významnému snížení počtu konkurentů a spojující podniky měly dosáhnout tržního podílu v rozmezí 40 % až 50 %. Komise proto usoudila, že tato koncentrace ovlivňuje hospodářskou soutěž na těchto trzích. Jelikož se jednalo o relevantní trhy o lokálním charakteru, jak bylo odvozeno z nákupních zvyklostí slovenských spotřebitelů a dojezdové vzdálenosti do těchto prodejen v souvislosti s velmi malou geografickou rozlohou těchto trhů, usoudila Komise, že „relevantní trhy zasáhnuté transakcí vykazují všechny znaky samostatných trhů, které tvoří podstatnou část společného trhu ve smyslu článku 9 odst. 2 písm. b) nařízení o fúzích.“¹¹⁶ Tak byly splněny všechny předpoklady, za kterých je Komise povinna postoupit případ nebo jeho část k posouzení členskému státu.

Úřad za Českou republiku obdobnou žádost jako Antimonopolní úřad nepodal. Důvodem byly odlišné soutěžní podmínky v České republice než na Slovensku. „V České republice bude spojený subjekt ve vnitrostátním měřítku pouze čtvrtým největším podnikatelem v oblasti maloobchodního prodeje. I na jednotlivých místních trzích budou smluvní strany spojení nadále vystaveny soutěžnímu tlaku silných maloobchodních sítí, jako jsou Lidl&Schwarz, Ahold

¹¹⁴ M.3905 ze dne 22.12.2005

¹¹⁵ Odst. 3 rozhodnutí M.3905 ze dne 22.12.2005

¹¹⁶ Odst. 40 rozhodnutí M.3905 ze dne 22.12.2005

nebo Rewe.¹¹⁷

2.3.2.2 Hodnocení článku 9 Nařízení

Formulace předpokladů a procesního postupu podle tohoto článku se v praxi ukázala jako nevyhovující. Ačkoliv se článek 9 měl stát korektivem výlučné pravomoci Komise, jenž si kladl za cíl alokovat konkrétní případ té nejvhodnější instituci, lze konstatovat, že očekávání jeho tvůrců nesplnil, neboť nevyhovuje ani spojujícím se podnikům, ani členským státům. Pro podniky znamená žádost členského státu jen další náklady, nepříjemné časové průtahy a v neposlední řadě i nejistotu, kdo a za aplikace jakých pravidel bude o koncentraci rozhodovat. Pro členské státy znamená řízení u Komise často velkou ztrátu času s nejistým výsledkem.

Nejhorsí možný výsledek aplikace tohoto článku by mohl nastat v okamžiku, kdy by případ byl postoupen pouze částečně a rozhodnutí Komise a soutěžní instituce členského státu by se lišily, čímž by se koncentrace fakticky stala neuskutečnitelnou. Částečné postoupení případu také narušuje one-stop-shop princip.

Další nedostatek tohoto článku, s ohledem na nově upravené možnosti spojujících se podniků podle článku 4 odst. 4 a 5 Nařízení, lze spatřovat v tom, že podniky nemají právo vyjádřit svůj názor k vhodnosti postoupení či nepostoupení soutěžní instituci členského státu. I když nakonec dojde k postoupení případu nebo jeho části členskému státu, je ten postaven do role, kdy jeho pravomoc rozhodnout o koncentraci je omezena povinností, učinit pouze ta opatření, která jsou souladu s právem ES.

Tyto závěry odůvodňuje skutečnost, že po novelizaci tohoto článku Nařízení, se

¹¹⁷ IP/05/1701, Spojování podniků: Komise předala část věci převzetí české a slovenské složky společnosti Carrefour společností Tesco orgánům Slovenské republiky pro hospodářskou soutěž; ve všech ostatních částech zmíněnou transakci schválila, z 22. prosince 2005

počet žádostí členských států nijak významně nezvýšil. Pozitivním faktem však zůstává, že Komise žádnou žádost členského státu podanou podle nového Nařízení neodmítla.

Článek 9 Nařízení je obdobou nového článku 4 odst. 4 Nařízení. Podstatné rozdíly spočívají v tom, že článku 9 se může dovolat pouze členský stát a vždy až poté, co byla koncentrace notifikována Komisi. Oba články však sledují stejné cíle, kterými jsou náprava neschopnosti one-stop-shop pravidla rozlišit mezi koncentracemi se skutečnou komunitární dimenzí a koncentracemi, které ji postrádají, avšak přesto splňují obratová kritéria, a přidělení případu k posouzení té nejvhodnější instituci. Stejně jako u článku 4 odst. 4 je však úspěšnost tohoto ustanovení závislá na ochotě oprávněných subjektů se ho dovolat.

2.3.2.3 Nizozemská klauzule-článek 22 Nařízení

Další výjimkou z one-stop-shop principu je článek 22 Nařízení, který umožňuje členským státům požádat Komisi o přezkoumání jakéhokoliv spojení, které sice nemá komunitární dimenzi, avšak ovlivňuje obchod mezi členskými státy a narušuje nebo hrozí zásadně narušit hospodářskou soutěž na území členského státu nebo států, které žádost podávají. „Zde je nutno upozornit, že taková žádost se může týkat pouze transakcí, jež spojují znaky spojení vymezené Nařízením, a není rozhodující, zda je předmětná transakce spojením ve smyslu národních legislativ.“¹¹⁸ Komise může vyvinout také vlastní iniciativu a oznámit členským státům, že spojení by mohlo splňovat uvedená kritéria, a požádat je, aby podaly návrh na přezkoumání spojení Komisí.¹¹⁹ I přes žádost Komise není povinností členských států se tohoto článku dovolat.

Na rozdíl od článku 9, který byl součástí Starého nařízení již od samého počátku v prakticky stejném znění, byl tento článek v tomto znění do Starého nařízení

¹¹⁸ Raus David, JUDr., Neruda Robert, Ph. D., JUDr., *Zákon o ochraně hospodářské soutěže - Komentář s související české a komunitární předpisy*, Linde Praha a.s., 2004, str. 224

¹¹⁹ Dědič J., Čech P., *Obchodní právo po vstupu ČR do EU.* 2. Polygon Praha. 2005, str. 323

včleněn až v roce 1997.^{120 121} Tohoto článku se může dovolat členský stát, který nedisponuje vlastními právními předpisy pro kontrolu koncentrací,¹²² což je v současné době pouze Lucembursko, nebo který nemá dostatečné prostředky a zkušenosti k posouzení transakce. Ve většině případů však bude členský stát motivován podat žádost o postoupení tehdy, když usoudí, že Komise by byla nejlépe způsobilá k projednávání případu.

Narozdíl od článku 9 Nařízení, podle kterého připadá v úvahu i postoupení části případu, lze podle tohoto článku předat Komisi k šetření pouze celý případ, a to i tehdy, pokud by v rámci transakce existoval oddělený trh. Taková žádost musí být členským státem předložena Komisi nejpozději ve lhůtě 15 pracovních dnů od data, kdy bylo spojení oznámeno, nebo, pokud není oznámení spojení vyžadováno, jinak dáno na vědomí dotčenému členskému státu.^{123 124} Komise bezodkladně postoupí žádost všem členským státům, mimo členského státu, který žádost o postoupení podal, a zároveň informuje spojující se podniky, že členský stát takovouto žádost podal.

Jakmile Komise informuje o žádosti členské státy, u kterých probíhá řízení o koncentraci, všechny lhůty podle vnitrostátního soutěžního práva se staví. Je nutné zdůraznit, že ke stavení lhůt dochází i v řízeních podle vnitrostátního práva u těch států, které žádost nepodaly, avšak probíhá u nich šetření téhož spojení. Kterýkoliv z těchto členských států se může k návrhu připojit ve lhůtě 15 pracovních dnů ode dne, kdy byl Komisí informován o žádosti jiného členského státu o postoupení. Jakmile členský stát informuje Komisi a dotčené podniky, že se nepřipojuje k žádosti, stavení vnitrostátních lhůt končí,¹²⁵ a to

¹²⁰ Nařízení Rady č. 1310/1997 doplňující nařízení č. 4064/1989 ze dne 30.06.1997 o kontrole koncentrací

¹²¹ Tento článek má svůj původ ve článku 22 odst. 3 až 5 Starého nařízení

¹²² Nagel, B., *Wirtschaftsrecht der Europäischen Union*, Nomos Verlagsgesellschaft Baden-Baden, 2003, str. 425

¹²³ Článek 22 odst. 2 Nařízení

¹²⁴ Za „dání na vědomí“ se považuje okamžik, kdy členský stát získá dostatečné informace o plánovaném spojení.

¹²⁵ Článek 22. odst. 2 Nařízení

kdykoliv v průběhu této 15-ti denní lhůty k vyjádření. Pokud se členský stát nevyjádří a má se za to, že s postoupením souhlasil, nebo se vyjádří pro postoupení koncentrace Komisi, lhůty podle vnitrostátního práva zůstávají staveny.

Rozhodne-li Komise, že je dotčen obchod mezi členskými státy v takovém rozsahu, že hrozí narušení hospodářské soutěže na území členského státu nebo států, které o přezkoumání žádají, může vydat ve lhůtě 10 pracovních dní po skončení lhůty 15 pracovních dní pro vyjádření členských států (tj. 25 dní poté, co členské státy informovala o původní žádosti) rozhodnutí, kterým si předmětné spojení ponechá k posouzení. Pokud do té doby žádné rozhodnutí nevydá, má se za to, že se bude koncentrací v souladu se žádostí členského státu zabývat.

Komise musí o svém rozhodnutí převzít či nepřevzít transakci informovat všechny členské státy, tedy i ty, které žádost o postoupení nepodaly, a samozřejmě musí informovat i spojující se podniky. Zároveň tyto podniky požádá, aby jí koncentraci ohlásily ve smyslu článku 4 Nařízení. Jakmile tak podniky učiní, začínají běžet lhůty pro rozhodnutí Komise podle Nařízení.

Komise není při posuzování koncentrace vázána rozsahem žádosti členského státu, může jít popřípadě i nad její rámec.¹²⁶ Při posuzování koncentrace postupuje podle Nařízení a může činit veškerá opatření, která považuje nezbytná pro obnovení hospodářské soutěže na území příslušného členského státu nebo členských států, aniž by byla omezena nezbytností přijatých opatření z pohledu konkrétního vnitrostátního soutěžního práva. Komise není oprávněna šetřit účinky spojení na území těch členských států, jež se k žádosti nepřipojily, není-li toto šetření nezbytné pro posouzení účinků spojení na území žádajících

¹²⁶ Např. v případě RTL/Veronica/Endemol (M.553 ze dne 20.09.1995) požádalo Nizozemí Komisi o posouzení spojení z hlediska vlivu na trh televizní reklamy. Komise však vztáhla své rozhodnutí i na trh nezávislé televizní produkce, neboť usoudila, že i zde je dáno nebezpečí posílení dominantního postavení.

členských států.

Členský stát nebo členské státy, které předložily takovou žádost, již dále na dané spojení nesmějí použít své vnitrostátní právní předpisy. To, že spojení již posuzuje Komise, neznamená, že soutěžní instituce členských států, které o posouzení případu nepožádaly nebo se k žádosti jiného státu nepřipojily, nemohou na spojení aplikovat své vnitrostátní právo. Dojde-li však k divergentním rozhodnutím, nelze rozhodnutí Komise přiznat přednost před rozhodnutím vnitrostátního soutěžního úřadu, neboť Komise o postoupeném případě nerozhoduje z titulu přiznaném jí Nařízením, nýbrž jedná na základě pověření jiného členského státu.

Případy postoupení

Toto ustanovení nemělo dlouhou dobu v praxi velký význam, až v posledních několika letech se situace změnila, především od účinnosti Nařízení. Do současné doby bylo toto ustanovení uplatněno v sedmnácti případech, přičemž pouze ve dvou případech Komise postoupení odmítla. Pouze ve dvou případech bylo spojení prohlášeno za slučitelné se společným trhem již v první fázi řízení.¹²⁷ V roce 2002 došlo poprvé k postoupení na žádost několika členských států v případech Promatech/Sulzer Textil,¹²⁸ kdy byl případ postoupen Komisi Velkou Británií, Německem, Itálií, Španělskem, Rakouskem, Francií a Portugalskem. a Gees/Unison,¹²⁹ kdy případ byl postoupen Velkou Británií, Německem, Itálií, Francií, Španělským, Rakouskem a Řeckem.

2.3.2.4 Hodnocení článku 22 Nařízení

Malé množství případů posouzení svědčí o tom, že členské státy nejsou ochotny se vzdát svých pravomocí a přenechat rozhodování Komisi, ať již ze

¹²⁷ Případy British Airways/Dan Air (M.278 ze dne 17.02.1993) a Gees/Unison (M.2738 ze dne 17.04.2002)

¹²⁸ M.2698 ze dne 24.07.2002

¹²⁹ M.2738 ze dne 17.04.2002

strategických, politických nebo ekonomických důvodů. Novelizované Nařízení na této skutečnosti moc nezměnilo. Zatím byla podle něho podána pouze jediná žádost¹³⁰ a nevypadá to, že by se názor členských států na postupování případů Komisi měl v blízké budoucnosti změnit.

Nastane-li varianta, že spojení je posuzováno jak Komisí, tak soutěžní institucí členského státu nebo několika členských států, a tyto instituce dojdou k různým závěrům, tak bude spojení s největší pravděpodobností neuskutečnitelné. Bylo by proto žádoucí v Nařízení upravit, že žádný členský stát nemůže na spojení aplikovat vnitrostátní právo, pokud se jím již zabývá Komise. Dalším negativem tohoto ustanovení jsou poměrně dlouhé lhůty pro rozhodování. Žádost členského státu může přidat k procesu posuzování spojení až 40 dní, což pro spojující podniky znamená dodatečné náklady a nejistotu, kdo a podle jakých pravidel bude o koncentraci rozhodovat.

2.3.2.5 Článek 21 odst. 4 Nařízení

Tento článek přiznává členským státům právo použít své vnitrostátní soutěžní právo na koncentraci, kterou Komise právě posuzuje nebo v minulosti posuzovala, z důvodu ochrany svých oprávněných zájmů, „jiných než těch, které jsou vzaty do úvahy tímto nařízením [ochrana hospodářské soutěže] a které jsou slučitelné s obecnými zásadami a jinými ustanoveními práva Společenství.“¹³¹

Spojení s komunitární dimenzí by tedy bylo nejdříve posuzováno Komisí z hledisek čistě soutěžních a až poté soutěžní nebo jinou regulační institucí členského státu, která bude brát v úvahu i své oprávněné zájmy.

Pokud by tyto oprávněné zájmy byly skutečně dány, pak členské státy mohou koncentraci prohlásit za neslučitelnou se svým trhem a tím jí zablokovat, případně připojit dodatečné podmínky a omezení, ačkoliv Komise již vydala

¹³⁰ Omay/ J.M. Huber PCC (M.3796, notifikované dne 04.08.2005)

¹³¹ Článek 21 odst. 4 Nařízení

rozhodnutí, jímž koncentraci schválila bez jakýchkoliv podmínek a závazků. Naproti tomu rozhodnutí členského státu o povolení koncentrace, kterou již dříve Komise prohlásila za neslučitelnou se společným trhem, je nepřípustné. Rozhodnutí členského státu o spojení se musí opírat pouze o ochranu národních oprávněných zájmů. Rozhodnutí členského státu o koncentraci se nemůže odvolávat na skutečnosti a okolnosti, které Komise při svém rozhodování zvažovala a na základě jejich posouzení prohlásila koncentraci za slučitelnou.

Nařízení obsahuje demonstrativní výčet oprávněných zájmů. Jsou to veřejná bezpečnost, pluralita médií a pravidla dohledu. „Každý další veřejný zájem musí být dotčeným členským státem sdělen Komisi a musí jí být uznán po posouzení z hlediska jeho slučitelnosti s obecnými zásadami a jinými ustanoveními práva Společenství dříve, než mohou být výše uvedená opatření přijata. Komise bude informovat dotčený členský stát o svém rozhodnutí do 25 pracovních dní od tohoto sdělení.“¹³² V žádném případě nesmí členský stát tato opatření přijmout bez vědomí Komise.

Pod veřejnou bezpečností se rozumí především obrana státu, policejní opatření, ochrana zdraví obyvatelstva, ale třeba i zajištění dodávek elektrické energie, plynu nebo pitné vody. Zatím se žádný členský stát na veřejnou bezpečnost jako oprávněný zájem neodvolával. Pluralita médií byla jako oprávněný zájem dosud uplatněna pouze v jediném případě (Newspaper Publishing¹³³).

Pravidla dozoru jsou pravidla týkající se především bankovního dozoru, dozoru nad obchodníky s cennými papíry a v oblasti pojišťovnictví. Pravidla dozoru byla uplatněna dvakrát, a to v případě Sun Alliance/Royal Insurance¹³⁴ a Unicredit/HVB.¹³⁵ Poslední uvedený případ je z nedávné doby a aplikace tohoto článku se snažil dovolat nový členský stát, Polsko, v souvislosti se spojením

¹³² Článek 21 odst. 4 Nařízení

¹³³ M.423, rozhodnutí Komise ze dne 14.03.2005

¹³⁴ M.729 ze dne 18.06.1996

¹³⁵ M. 3894 ze dne 18.10.2005

italské banky Unicredit s německou bankou HVB, která nepřímo kontroluje polskou banku BPH.

V říjnu 2005 bylo spojení těchto dvou bank povoleno rozhodnutím Komise, přičemž byl vzat v úvahu i dopad spojení na bankovní trh v Polsku a nebylo shledáno nebezpečí ohrožení hospodářské soutěže na něm. V prosinci téhož roku však Ministerstvo financí Polska přikázalo bance Unicredit, aby se zbavila všech akcí BPH. Důvodem bylo ustanovení v privatizační dohodě, na základě které Unicredit získala v roce 1999 polskou banku Pekao a ve kterém se Unicredit zavázala, že ve stanovené lhůtě nenabude kontrolu nad žádnou jinou bankou v Polsku. Smyslem tohoto závazku bylo ochránit konkurenční prostředí v polském bankovním sektoru. Komise v tomto případě zjistila, že výše uvedené ustanovení v dohodě o privatizaci banky Pekao je v rozporu s komunitární právní úpravou, a i jeho aplikace směřující proti tomuto spojení nechrání žádný oprávněný zájem Polska.¹³⁶

Princip jiných oprávněných zájmů byl uznán v případě Lyonnaise/Northubrian Water.¹³⁷ Komise uznala na žádost Velké Británie speciální dozorová pravidla v oblasti vodního hospodářství za jiný oprávněný zájem. Rozhodnutí rovněž obsahovalo návrh, jakým způsobem by soutěžní instituce členského státu měla postupovat při posuzování spojení. „...Komise žádá národní soutěžní úřad Velké Británie, aby ji informoval o všech přijatých opatřeních z důvodu posouzení, zda tato opatření jsou vhodná, přiměřená, nediskriminační a obecně v souladu s právní úpravou ES.“¹³⁸ Za diskriminační jsou považována především taková opatření, která by porušila zásady čtyř základních svobod Evropských společenství.

V jiném případě, spojení Endesa/E.ON¹³⁹, již Komise princip ochrany národních

¹³⁶ IP/06/2007 Mergers: Commission launches procedure against Poland for preventing Unicredit/HVB merger, ze dne 08.03.2006

¹³⁷ M. 567 ze dne 29.03.1995

¹³⁸ M. 567, ze dne 29.03.1995, odstavec 7

¹³⁹ M. 4197 ze dne 20.12.2006

oprávněných zájmů neuznala. Přestože Komise toto spojení schválila, španělská vláda se postavila proti. Schválila totiž zákon, kterým zvýšila pravomoci svého úřadu pro regulaci energetického trhu. Na základě tohoto zákona dostal tento úřad právo vetovat fúze, v nichž zahraniční kupec přebírá domácí firmu. Stačí k tomu podezření, že převzetí firmy ohrožuje strategický sektor včetně energetické infrastruktury a elektráren. Více než rok tak španělská vláda bránila společnosti E.ON v převzetí společnosti Endesa. Nakonec se společnost E.ON nestala většinovým vlastníkem akcií Endesy; zabránila tomu společnost ENEL, která ve spojení se španělskou společností Acciona nakoupila 46 % podíl v Endese. Chování Španělska vůči společnosti E.ON vedlo k tomu, že Komise byla nucena 27.3.2007 podat stížnost u ESD na neochotu Španělska stáhnout diskriminační podmínky pro volný pohyb kapitálu v rámci EU.

Je tedy pouze na Komisi, zda uzná zájem státu za oprávněný ve smyslu uvedené definice. Členský stát při použití opatření za účelem ochrany svých oprávněných zájmů není na rozdíl od ustanovení článku 9 Nařízení omezen jejich nezbytností a poměřitelností z hlediska práva ES. Tato opatření však nesmějí být v rozporu s obecnými zásadami a předpisy práva ES a nesmí být svévolně diskriminační.

2.3.2.6 Hodnocení článku 21 odst. 4 Nařízení

„Účinek tohoto ustanovení je v první řadě negativní, neboť nepřiznává členským státům žádná nová práva, nýbrž pouze uznává, že členské státy by měly být oprávněny zasáhnout do určitých aspektů koncentrací, které nespádají do rozsahu působnosti Nařízení, aniž by jim však přiznávalo jakoukoliv možnost schválit spojení, které by za normálních okolností bylo podle Nařízení zakázáno.“¹⁴⁰

Do současnosti bylo podáno pouze sedm žádostí o aplikaci tohoto článku, z nichž pouze dvě žádosti, obě shodou okolností podané Velkou Británií, byly

¹⁴⁰ Goyder, D. G., *EC Competition Law*, Oxford University Press, Oxford 2003, str. 372

úspěšné. Naopak v případech, kdy Komise neuznala oprávněný zájem deklarovaný členským státem, vyzvala dotyčný členský stát, aby se těchto opatření zdržel, jinak by mu hrozil postih pro porušení komunitárního práva. Jak je vidět z malého množství zatím rozhodnutých případů, členské státy se uchylují k restriktivním opatřením proti spojení, které byly již povoleny Komisí, velmi zřídka a pouze tehdy, kdy je ohrožen jejich vitální zájem. Od účinnosti Nařízení se objevily pouze dva takové případy.

2.3.2.7 Článek 296 SES

„Každý stát může učinit opatření, která považuje za nezbytná k ochraně podstatných zájmů své bezpečnosti a která jsou spjata s výrobou zbraní, střeliva a válečného materiálu nebo obchodem s nimi: tato opatření nesmí nepříznivě ovlivnit podmínky hospodářské soutěže na společném trhu s výrobky, které nejsou určeny výlučně k vojenským účelům.“¹⁴¹

Poprvé byla Komise zbavena podle tohoto ustanovení pravomocí rozhodnout o koncentraci v případě General Electric Company/British Aerospace/VSEL z roku 1995. První dvě uvedené společnosti měly v úmyslu získat podíl na společnosti VSEL (britská společnost vyrábějící ponorky). Přestože spojení jako celek mělo komunitární dimenzi, Velká Británie dala společnostem pokyn, aby tu část spojení mající vojensko strategický rozměr nenotifikovaly Komisi. Civilní část spojení byla ohlášena Komisi a posouzena jako slučitelná se společným trhem. Soutěžní úřad Velké Británie prohlásil necivilní část tohoto spojení taktéž za slučitelnou se svým trhem.

2.3.3 Postup Úřadu při předávání případů

2.3.3.1 Postup Úřadu v případě aplikace článku 4 odst. 4 a 5 Nařízení

Zákon o ochraně hospodářské soutěže výslovně neupravuje vztah Úřadu a

¹⁴¹ Článek 296 odst. 1 písm. a) Nařízení

spojujících se soutěžitelů, pokud ti zamýšlejí se dovolat těchto článků. Jinak tomu ani být nemůže, protože soutěžitelé podávají žádost o postoupení podle těchto článků před formálním ohlášením at' Úřadu, nebo Komisi, a ani u jedné z těchto institucí nebylo zahájeno řízení o povolení spojení.

Pokud má dle představy soutěžitelů dojít k decentralizaci spojení (článek 4 odst. 4 Nařízení), měli by soutěžitelé ještě před podáním formální žádosti navázat neformální kontakty s Úřadem a zjistit jeho předběžné stanovisko. Tím i Úřad upozorní na skutečnost, že mají v úmyslu tuto žádost podat, a připraví ho na to, že pokud se tak stane, Komise mu zašle formulář ohlášení spojení s tím, aby se ve lhůtě 15 pracovních dnů vyjádřil, zda s postoupením souhlasí či nesouhlasí. I když Úřad vyslovil s předáním souhlas nebo se ve stanovené lhůtě nevyjádřil, neznamená to automaticky, že Komise rozhodne dle žádosti. Komise si musí sama posoudit, zda případ nebo pouze jeho část je k postoupení vhodný. Jakmile Komise rozhodne, že Úřad je k šetření spojení oprávněn, musí spojující se soutěžitelé podat návrh na povolení spojení dle Zákona o ochraně hospodářské soutěže. Celé řízení o povolení spojení se poté řídí hmotným a procesním vnitrostátním soutěžním právem.

Pokud si soutěžitelé zvolili centralizaci spojení (článek 4 odst. 5 Nařízení), taktéž mohou Úřad neformálně kontaktovat. Jakmile Úřad obdrží od Komise podání soutěžitelů podle článku 4 odst. 5 Nařízení, má 15 dní na to, aby vyjádřil svůj nesouhlas s postoupením. Nevyjádří-li se v této lhůtě, spojení jako celek bude následně posuzováno pouze Komisí.

2.3.3.2 Postup Úřadu v případě aplikace článku 9 Nařízení

Zákon pro ochranu hospodářské soutěže neupravuje postup Úřadu při aplikaci tohoto článku Nařízení. V souvislosti s postupování případů, které byly ohlášeny Komisi, by měly existovat v rámci Úřadu interní postupy, které umožní Úřadu monitorovat případy, které by byly vhodné pro tento typ postoupení, ještě před

tím, než Komise informuje Úřad o ohlášeném spojení. Dle informací z Úřadu je pro zpracování této agendy vyčleněn jeden pracovník. O možné existenci odděleného trhu se Úřad může dozvědět ze zpráv v tisku, ve kterých podniky popisují plánovanou transakci, nebo v rámci přednotifikačních jednání, při kterých soutěžitelé zjišťují, komu by plánované spojení mělo být notifikováno.

Tyto vnitřní předpisy by Úřadu měly umožnit v předstihu identifikovat, zda ohlášené spojení by mohlo narušit nebo zda již narušuje hospodářskou soutěž na trhu v České republice, a včas provést analýzu jeho dopadu na tento trh, aby Úřad mohl ve stanovené lhůtě podat kompletní žádost o postoupení.

2.3.3.3 Postup Úřadu v případě aplikace článku 22 Nařízení

Až druhá novela Zákona o ochraně hospodářské soutěže výslovně upravila postup Úřadu při aplikaci tohoto článku. Podle § 16 odst. 4 Zákona: „Úřad může za podmínek stanovených Nařízením o fúzích požádat Komisi, aby řízení provedla a spojení posoudila sama. Do vydání rozhodnutí Komise, zda takové spojení sama posoudí, Úřad řízení přeruší. Pokud Komise rozhodne, že takové spojení sama posoudí, Úřad řízení zastaví.“

Aby se Úřad mohl tohoto článku dovolat, musí příslušnou žádost podat do 15 pracovních dnů od ohlášení spojení. Poté, co Komise žádost obdrží, informuje sama dotčené soutěžitele. Úřad nemá povinnost spojující se soutěžitele o podání žádosti informovat. Po skončení této 15-ti denní lhůty, má Komise 10 pracovních dní, aby se rozhodla, jak s žádostí Úřad naloží. Pokud v této lhůtě nevydá žádné rozhodnutí, platí, že s postoupením souhlasí. Souhlas Komise s postoupením má za následek, že se na spojení již nemůže uplatnit Zákon o ochraně hospodářské soutěže. Komise celý případ převezme k posouzení a bude postupovat podle Nařízení.

3 Řízení o povolení spojení před Komisí a Úřadem

3.1 Řízení před Komisí

Nařízení upravuje řízení o povolení spojení jako řízení návrhové, jehož pravidla nejsou upravena jiným závazným předpisem komunitárního práva než Nařízením a Prováděcím nařízením. Všechny koncentrace mající komunitární dimenzi musí být bezvýjimečně notifikovány Komisi před jejich uskutečněním. Pokud spojující podniky spojení neohlásí, ač tak učinit měly, a uskuteční ho, neváhá¹⁴² Komise udělit pokutu až do výše 10 % celkového obratu dotčeného podniku. Za porušení této povinnosti nepřipadají v soutěžním právu ES v úvahu trestněprávní sankce na rozdíl od např. USA.

Nařízení řídicí se doporučeními Mezinárodní soutěžní sítě¹⁴³ odstranilo požadavek notifikovat spojení do jednoho týdne od uzavření právně závazné smlouvy či jiného získání kontroly. Od účinnosti Nařízení je tedy možné, aby spojení byla oznámena Komisi kdykoliv „před svým uskutečněním a po uzavření dohody, oznámení veřejného návrhu smlouvy o koupi akcií nebo nabytí kontrolního podílu“¹⁴⁴ nebo „jestliže dotčené podniky prokáží Komisi záměr v dobré víře uzavřít dohodu nebo, v případě veřejného návrhu smlouvy o koupi akcií, jestliže již veřejně oznámily záměr učinit takovýto návrh, za podmínky že zamýšlená dohoda či nabídka by vedla ke spojení s významem pro celé Společenství“¹⁴⁵ který nemusí obsahovat tak detailní informace o zamýšleném spojení jako klasická notifikace. V případě fúze jsou povinny podat oznámení všechny zúčastněné podniky, zatímco v případě akvizicí podává

¹⁴²Viz. např. rozhodnutí Komise v případě Samsung/AST (pokuta EUR 33.000 za opožděné ohlášení), případ M.920 ze dne 18.02.1998 nebo A.P.Moller (pokuta EUR 219.000), případ M. 969 ze dne 10.02.1999

¹⁴³International Competition Network, Recommended practices for merger notification procedures, III. Timing of notification, odst. A, publikováno International Competition Network

¹⁴⁴ Článek 4 odst. 1 věta 1 Nařízení

¹⁴⁵ Článek 4 odst. 1 věta 2 Nařízení

oznámení pouze osoba získávající kontrolu.¹⁴⁶

Odstranění lhůty k podání oznámení stejně jako možnost notifikovat pouhý záměr bylo nadšeně přivítáno především těmi podniky, které musely spojení oznámit i Federal Trade Commission v USA a koordinovat tak obě vyšetřování spojení.

Za podání oznámení koncentrace Komisi se neplatí žádný poplatek.

3.1.1 Řízení před oznámením spojení - tzv. přednotifikační konzultace

Nařízení předběžné konzultace výslovně neupravuje. V Prováděcím nařízení je spojujícím se podnikům důrazně doporučováno, aby před případnou notifikací iniciovaly s Komisí tzv. přednotifikační jednání, a to konkrétně s určitým pracovním týmem, který by se měl podle rozvrhu práce a charakteru koncentrace daným případem zabývat. Možnost zahájit přednotifikační jednání je dále zmíněna také v Sdělení Komise o postupování případů, a to zde specificky za účelem zjištění, zda případ je či není vhodný k postoupení.¹⁴⁷ Dále jsou přednotifikační jednávání rámcově upraven v Doporučeních týkající se průběhu řízení o povolení spojení na úrovni ES¹⁴⁸ (dále jen „**Doporučení o průběhu řízení**“), které mají pouze nezávaznou povahu a v mnohém pouze rozvádějí a doplňují ustanovení Prováděcího nařízení.

Nejenom spojující podniky, ale i třetí strany, které stojí mimo transakci, se mohou předběžných konzultací zúčastnit. Toto jejich právo není výslovně zakotveno v žádném předpise EU, ale Komise jejich žádost obvykle neodmítá. Účast třetích osob samozřejmě připadá v úvahu pouze tehdy, když je veřejně známo, že určité podniky hodlají plánovanou koncentraci Komisi notifikovat.

¹⁴⁶Fiala, T., **Soutěžní právo Evropských společenství**, v Právní rádce 4/2004 Hospodářské noviny (www.pravniradce.lhned.cz/prirucka)

¹⁴⁷Odst. 64 Sdělení Komise o postupování spojení

¹⁴⁸Best practices on the conduct of EC merger control proceedings

Ačkoliv Komise nemá povinnost zahájit předběžně konzultace s dotyčnými podniky, jejich provedení zatím nikdy neodmítla. Potvrzení významu předběžných konzultací lze nalézt též v rozhodnutí Soudu prvního stupně ve věci *Air France v. Komise („Dan Air“)*.¹⁴⁹ Toto rozhodnutí považuje předběžné konzultace za mimořádně důležité pro uplatňování zásady řádně fungující správy (tzv. zásada sound administration).¹⁵⁰

Účast spojujících se podniků je dobrovolná, ale, jak Komise několikrát potvrdila, „v případech, kdy spojení bylo prohlášeno za neslučitelné se společným trhy, se konala velmi omezená přednotifikační jednání nebo se nekonala vůbec žádná.“¹⁵¹ Přednotifikační jednání by měla proběhnout i v případech zamýšlených spojení, která „se na první pohled zdají být neproblematická.“¹⁵² V každém případě by se měla ale konat tehdy, kdy se jedná o koncentrace podniků, které disponují velkými tržními podíly na několika trzích nebo podniků, které se spojují v oboru, o kterém Komise nedisponuje potřebnými zkušenostmi (např. Internet, nové průmyslové odvětví). Podniky se tak mohou vyhnout podrobnému šetření spojení ve druhé fázi řízení, popřípadě v předstihu zformulovat závazky směřující k zachování hospodářské soutěže na dotčených trzích nebo modifikovat spojení.¹⁵³

Hlavním cílem těchto kontaktů je neformální diskuse o právních, kompetenčních a soutěžních účincích zamýšlené koncentrace s cílem zajistit, aby všechny formuláře potřebné k notifikaci (Formulář nebo Zkrácený formulář) obsahovaly požadované informace s cílem se vyhnout prohlášení o neúplnosti dokumentů, a aby se došlo k identifikaci klíčových sporných aspektů koncentrace, které by

¹⁴⁹ T 3/93, 1994

¹⁵⁰ Nedelka Martin, JUDr., LL.M., Němec Jiří, Dr. iur., LL.M., K tzv. předběžným konzultacím soutěžního orgánu v řízení o povolení spojení podniků dle práva ES a dle českého práva, *Právní rozhledy*, 2001, č. 11.

¹⁵¹ Best practices on the conduct of EC merger control proceedings, DG Competition, odst. 7

¹⁵² Best practices on the conduct of EC merger control proceedings, DG Competition, odst. 5

¹⁵³ Winckler, Antoine, *Some Comments on Procedure and Remedies under EC Merger Control Rules: Something Rotten in the Kingdom of the EC Merger Control?*

mohly mít vliv na hospodářskou soutěž.¹⁵⁴ V přednotifikačním řízení se však nepovažuje za žádoucí „řešit takové aspekty zamýšlené koncentrace, které jsou vyhrazeny pro první fázi řízení před Komisí“,¹⁵⁵ neboť se jedná pouze o předběžně neformální kontakty, kdy zatím nejsou k dispozici všechny dokumenty a informace o transakci. Tyto neformální kontakty však mohou velkou měrou přispět k tomu, že spojující se podniky upraví své návrhy takovým způsobem, který zajistí kladné rozhodnutí již v první fázi řízení.

Výsledkem přednotifikačních kontaktů může být i zjištění, že zamýšlená koncentrace nespadá do oblasti působnosti Nařízení, a není tedy nutné její oznámení Komisi, nebo že má komunitární dimenzi, ale dle předběžné analýzy je vhodná k postoupení jednomu nebo několika národním soutěžním úřadům.

Vyjádření Komise o tom, že koncentrace nemá komunitární dimenzi a není tak třeba ji Komisi notifikovat, které bylo Komisí vydáno v rámci přednotifikačních jednání, může být problematické především v komplikovaných případech a mělo by být napadnutelné stranami, které se jím cítí dotčeny. Tak se taky stalo v případě *British Airways/Dan Air*.¹⁵⁶ V tomto případě vydala Komise po ukončení přednotifikačních kontaktů tiskové prohlášení, v němž se prohlásila za nepřislušnou k posuzování tohoto případu. Letecká společnost Air France podala proti opatření Komise stížnost. Evropský soudní dvůr odvolává se na zásady důvěry a dobré víry¹⁵⁷ v rozhodnutí Komise přiznal tomuto opatření povahu rozhodnutí, proti němuž je žaloba přípustná. Na základě žádosti, podané Velkou Británií, o postoupení případu Komisi, uznala Komise svoji příslušnost pro posouzení případu a nakonec vydala rozhodnutí, jímž tuto koncentraci prohlásila

¹⁵⁴ Best practices on the conduct of EC merger control proceedings, DG Competition,, odst. 6

¹⁵⁵ Gavin Anderson and Company, *Comments to the DG Competition Best Practices on the Conduct of EC Merger Proceedings*, February 2003

¹⁵⁶ M.278 z roku 1993

¹⁵⁷ Tzv. zásada „legitimate expectations“

za slučitelnou se společným trhem.¹⁵⁸

Pro zahájení přednotifikačních jednání jsou stanoveny flexibilní limity,¹⁵⁹ které by se měly odvíjet od složitosti každého konkrétního případu.¹⁶⁰ Doporučuje se zahájit tyto kontakty v jednodušších případech dva týdny před očekávaným datem notifikace. Ve složitějších případech je nutné si ponechat o něco větší časovou rezervu. Zhruba dva až tři dny před první schůzkou je třeba Komisi doručit alespoň krátké memorandum shrnující nejdůležitější informace o připravovaném spojení.

V průběhu vlastních přednotifikačních jednání, která jsou realizována ve formě schůzek mezi Komisí a potenciálním navrhovatelem nebo navrhovateli spojení, by spojující se podniky měly poskytnout informace, které se ve svém rozsahu příliš neliší od informací, které je třeba uvést ve formuláři pro ohlášení spojení. Jedná se o informace týkající se relevantních trhů, které mohou být v důsledku koncentrace ovlivněny, možných důsledků zamýšlené koncentrace na další účastníky hospodářské soutěže, odběratele, dodavatele, a též o interní dokumenty společností včetně zápisů z jednání valné hromady, vnitropodnikových analýz, zpráv a studií týkající se charakteristik relevantního trhu, o ekonomickém odůvodnění transakce. Nemělo by však být pravidlem dávat k dispozici všechny interní dokumenty s výjimkou těch požadovaných v sekci 5.4 formuláře pro ohlášení spojení, neboť by tím spojující se podniky mohly být neúměrně zatěžovány.¹⁶¹

Pokud není případ příliš komplikovaný, je možné předložit i předběžný návrh formuláře pro ohlášení spojení. Informace poskytnuté podniky by měly být

¹⁵⁸ Löffler, H., *Kommentar zur europäischen Fusionskontrollverordnung*, Hermann Luchterland Verlag GmbH, Frankfurt am Main, 2001

¹⁵⁹ Linklaters, *Submission to the European Commission on: The Draft Best Practices on the Conduct of EC Merger Control Proceedings*, 19.12.2002

¹⁶⁰ Best practices on the conduct of EC merger control proceedings, DG Competition, odst. 5

¹⁶¹ Linklaters, *Submission to the European Commission on: The Draft Best Practices on the Conduct of EC Merger Control Proceedings*, 19.12.2002

natolik určité, aby umožnily alokaci případu oborově příslušnému týmu,¹⁶² který by měl zůstat pokud možno totožný pro případné další posuzování koncentrace v první i druhé fázi řízení.¹⁶³

Spojující se podniky nesmějí také zapomenout uvést jakékoliv informace svědčící o tom, že zamýšlené spojení přinese výhody v podobě např. zlepšených služeb pro zákazníky, podpory výzkumu a vývoje atd. (tzv. efficiency gains“)¹⁶⁴, aby je Komise při posuzování spojení mohla vzít v potaz. Spojující podniky mohou tato jednání využít i k sondování, jaký by byl názor Komise např. na postoupení spojení členskému státu atd.¹⁶⁵ Spojující se podniky mohou Komisi navrhnout, „aby jim odpustila povinnost poskytnout určité informace při oznámení spojení.“¹⁶⁶ Bohužel však není uvedeno, jakým způsobem má být toto rozhodnutí Komise doloženo při samotném oznámení spojení.¹⁶⁷

Na konci těchto kontaktů Komise neformálně potvrdí, zda formulář pro ohlášení spojení obsahuje všechny potřebné informace. „To však neznamena, že by Komise nemohla prohlásit informace poskytnuté na základě formuláře pro ohlášení za neúplné v kterékoliv fázi řízení po oznámení spojení,“¹⁶⁸ a nemohla požádat o jejich doplnění, což by mělo za následek přerušlení lhůt pro její rozhodnutí.

„Komise však nemůže své závěry učiněné v rámci předběžných konzultací dodatečně zpochybňovat. Mohla by změnit svůj názor vyslovený v rámci předběžných konzultací jen tehdy, pokud by některé důležité informace o připravovaném spojení vyšly najevo teprve dodatečně, nebo pokud by účastníci

¹⁶² *ibid.*, odst. 11

¹⁶³ Bruce Lyons, *Reform of European Merger Policy*, Centre for Competition and Regulation Working Paper, 10.11.2003

¹⁶⁴ Best practices on the conduct of EC merger control proceedings, DG Competition, odst. 1

¹⁶⁵ *ibid.*, odst. 25

¹⁶⁶ *ibid.*, odst.19

¹⁶⁷ Wilmer, Cutler&Pickering, *Comments on the European Commission's Draft Best Practices on the Conduct of EC Merger Control Proceedings*, 28.2.2003

¹⁶⁸ Best practices on the conduct of EC merger control proceedings, DG Competition, odst. 22

předběžné konzultace poskytl Komisi vědomě nesprávné informace nebo některé důležité informace vědomě zamlčeli.“¹⁶⁹

Z výše uvedeného je zřejmé, že předběžné konzultace jsou mimořádně užitečné jak pro účastníky připravovaného spojení, tak pro Komisi. Účastníci si udělají obrázek o tom, jakým způsobem bude Komise ohlášené spojení posuzovat a Komise se může s dostatečným předstihem připravit na možné problematické body spojení. Důvěrnost je zachována v zásadě ve stejném rozsahu jako v průběhu samotného řízení po notifikaci. Bylo by jen těžko představitelné, že by se podniky pouštěly do předběžných konzultací, pokud by hrozil únik citlivých obchodních informací.

Bez ohledu na to, zda došlo k přednotifikačním kontaktům mezi spojujícími se podniky a Komisí, je doporučeno poskytnout Komisi před formální notifikací co možná nejúplněji vyplněný Formulář CO. Komise by měla být způsobilá určit, kolik informací je nutné poskytnout, a zda-li návrhovaatel musí do oznámení zahrnout všechny přílohy a interní dokumenty, jak je vyžaduje formulář pro ohlášení spojení.¹⁷⁰ Komise obvykle posoudí podání podniků ve lhůtě pěti pracovních dní.

3.1.2 Notifikace koncentrace

3.1.2.1 Formální požadavky

Kdo je oprávněn podat návrh na povolení koncentrace upravuje článek 4 odst. 2 Nařízení. „Spojení, které sestává z fúze ve smyslu čl. 3 odst. 1 písm. a) nebo ze získání společné kontroly ve smyslu čl. 3 odst. 1 písm. b), musí být oznámeno společně účastníky fúze nebo stranami, které společnou kontrolu získaly. Ve všech ostatních případech oznámení učiní osoby nebo podniky, které získaly

¹⁶⁹ Nedelka Martin, JUDr., LL.M., Němec Jiří, Dr. iur., LL.M., K tzv. předběžným konzultacím soutěžního orgánu v řízení o povolení spojení podniků dle práva ES a dle českého práva, Právní rozhledy, 2001, č. 11.

¹⁷⁰ Sekce 5 Formuláře pro oznamování spojení dle Nařízení, Příloha č. 1 Prováděcího nařízení

kontrolu nad jedním nebo více podniky nebo nad jejich částmi.“

Notifikace se podávají způsobem stanoveným ve formuláři pro oznámení spojení dle Nařízení¹⁷¹ (dále jen „**Formulář**“) nebo ve kráceném formuláři pro oznamování spojení dle Nařízení¹⁷² (dále jen „**Zkrácený formulář**“) v písemné podobě.¹⁷³ Není nutné podávat Formulář zároveň i v elektronické podobě. Generálnímu ředitelství pro hospodářskou soutěž musí být předložen jeden originál a 37 kopií Formuláře.¹⁷⁴ 27 z těchto podání bude zasláno členským státům, zbývajících 10 zůstává k dispozici Komisi. Ohlášení může být učiněno v jakémkoliv úředním jazyku Evropské unie. Tento jazyk se tímto stává „jednacím jazykem řízení pro oznamující strany, jakož i jazykem jakéhokoliv dalšího řízení, které se vztahuje ke stejnému spojení.“¹⁷⁵

Podané oznámení nabývá účinku v okamžiku, kdy Komise obdrží všechny potřebné informace a dokumenty s výjimkou těch, jejichž předložení se vzdala v přednotifikačním řízení.¹⁷⁶ Pokud jsou přesto „informace a dokumenty obsažené v oznámení v podstatných věcech neúplné, Komise neprodleně informuje oznamující strany nebo jejich zástupce. V těchto případech nabývá oznámení účinku dnem, kdy Komise obdrží úplné informace.“¹⁷⁷

Pokud dojde v průběhu řízení ke změně ve skutečnostech obsažených ve Formuláři a tyto změny jsou natolik podstatné, že by mohly mít zásadní vliv na hodnocení spojení, může Komise rozhodnout, že dnem zahájení řízení je den, kdy obdržela informace o těchto podstatných změnách. V průběhu řízení si Komise může chybějící informace a dokumenty vyžádat, lhůta pro její

¹⁷¹ Příloha č. 1 Prováděcího nařízení

¹⁷² Příloha č. 2 Prováděcího nařízení

¹⁷³ Článek 3 Prováděcího nařízení

¹⁷⁴ Vzhledem k množství všemožných dokumentů požadovaných pro notifikaci by nebylo od věci si rovnou pronajmout nákladní automobil, protože v obvyklém případě bude typické podání vážit přibližně 180 kg -The American Chamber of Commerce, The Position Paper on the Merger Implementing Regulation, March 11, 2004

¹⁷⁵ Článek 3 odst. 4 Prováděcího nařízení

¹⁷⁶ Článek 4 Prováděcího nařízení

¹⁷⁷ Článek 5 Prováděcího Nařízení

rozhodnutí se prodlužuje o čas, který uplynul od odeslání výzvy k doplnění do okamžiku, kdy byly chybějící informace nebo podklady doplněny.

Pokud spojující se podniky nepodaly návrh na povolení spojení, ale začaly spojení již realizovat, mohou být Komisí pokutovány až do výše 10 % ze svého celkového obrátu. Pro právo Komise uložit tuto pokutu není rozhodující, zda podniky porušily svoji povinnost úmyslně či z nedbalosti, k míře jejich zavinění může Komise podle okolností případu přihlédnout při stanovení výše pokuty jako k polehčující nebo přitěžující okolnosti.

3.1.2.2 První fáze řízení

Komise se začne zabývat spojením až v okamžiku, kdy obdrží kompletně vyplněný Formulář a všechny vyžadované dokumenty. Lhůty pro rozhodnutí Komise začínají běžet dnem, který následuje pod dni, kdy jí bylo doručeno kompletní podání. V poměrně krátkém časovém limitu (tři pracovních dní) je Komise povinna zaslat příslušným orgánům členských států kopie oznámení a co nejdříve pak kopie nejdůležitějších dokumentů předložených Komisi nebo jí vystavených podle Nařízení.¹⁷⁸ Ačkoliv jsou soutěžní instituce členských států dobře informovány o oznámeném spojení a mají tudíž možnost se k němu vyjádřit,¹⁷⁹ fakticky však často řízení příliš ovlivnit nemohou, neboť jim to nedovolí striktní časové limity první fáze řízení.¹⁸⁰

Pokud Komise dojde k předběžnému závěru, že ohlášené spojení by mohlo spadat pod Nařízení, publikuje, obvykle během pěti dnů od notifikace, stručný popis koncentrace v části C Úředního věstníku ve všech úředních jazycích Evropské unie. Publikované oznámení o spojení musí obsahovat identifikaci spojujících se podniků, povahu spojení a spojením dotčená odvětví. Dále

¹⁷⁸ Článek 19 odst. 1 Nařízení

¹⁷⁹ Článek 19 odst. 2 Nařízení

¹⁸⁰ Löffler, H., "Kommentar zur europäischen Fusionskontrollverordnung", Hermann Luchterland Verlag GmbH, Frankfurt am Main, 2001

Komise stanoví lhůtu, ve které mohou třetí osoby vyjádřit své obavy z připravovaného spojení. Uplynutí této lhůty neznamena, že se ke spojení již nikdy nemohou vyjádřit, neboť Komise bere v potaz jejich závažné připomínky, které byly podány opožděně.

První fáze řízení trvá 25 pracovních dnů. V průběhu této fáze může Komise přijmout jedno ze tří možných rozhodnutí. Buď dojde k závěru, že „oznamené spojení nepadá do oblasti působnosti tohoto nařízení“¹⁸¹ nebo že oznamené spojení, ač spadajíc pod Nařízení, „nevyvolává vážné pochybnosti o své slučitelnosti se společným trhem.“¹⁸² Tento druhý typ rozhodnutí Komise může být vázán na podmínky „s cílem zajistit, aby dotčené podniky splnily závazky učiněné vůči Komisi za účelem zajištění slučitelnosti daného spojení se společným trhem.“¹⁸³ Třetím a posledním rozhodnutím Komise v této lhůtě od zahájení řízení je rozhodnutí, že „oznamené spojení spadá do působnosti tohoto Nařízení a vyvolává vážné pochybnosti o své slučitelnosti se společným trhem.“¹⁸⁴ Tímto rozhodnutím je zahájena druhá fáze řízení.

Starému nařízení byl často vytýkán nedostatek času pro posouzení spojení v první fázi řízení především v případech, kdy spojující se podniky nabídly závazky k nápravě nebo kdy členský stát požádal Komisi o postoupení případu podle článku 9 Nařízení. Původní lhůty byly také uváděny v kalendářních měsících, což způsobovalo další časovou tíseň. V novém Nařízení je upraveno, že lhůta 25 pracovních dní bude automaticky „prodloužena na 35 pracovních dní v případě, že Komise obdrží žádost od členského státu v souladu s čl. 9 odst. 2 nebo jestliže dotčené podniky nabídnou v souladu s čl. 6 odst. 2 závazky za účelem zajištění slučitelnosti spojení se společným trhem.“¹⁸⁵ Tyto závazky musí být nabídnuty podniky nejpozději do 20 pracovních dnů od ohlášení

¹⁸¹ Článek 6 odst. 1 písm. a) Nařízení

¹⁸² Článek 6 odst. 1 písm. b) Nařízení

¹⁸³ Článek 6 odst. 1 písm. b) Nařízení

¹⁸⁴ Článek 6 odst. 1 písm. c) Nařízení

¹⁸⁵ Článek 10 odst. 2 Nařízení

spojení. Pokud Komise shledá nabídnuté závazky nedostačujícími, zahájí druhou fázi řízení.

Neprijala-li Komise žádné rozhodnutí ve lhůtě 25, respektive 35 pracovních dní od notifikace spojení a pokud nastanou skutečnosti uvedené v článku 10 odst. 2 Nařízení, má se za to, že spojení je jako slučitelné se společným trhem povoleno. Své rozhodnutí musí Komise doručit bez zbytečného odkladu spojujícím podnikům a třetím osobám, pokud o to požádají, a publikovat v Úředním věstníku, samozřejmě očištěné od obchodních tajemství.

V první fázi řízení je posuzované spojení přiděleno určité skupině odborníků (tzv. case team) v příslušném direktorátu podle oborového zaměření spojení (energetika, média, služby atd.). Konají-li se předběžné konzultace, je pravidlem, že tým zůstává totožný pro obě fáze řízení. Při posuzování spojení disponuje tým s vyšetřovacími pravomocemi, jak bude popsáno v kapitole 4.1. Přidělený tým musí konzultovat svá stanoviska s Právní výborem Komise, neboť ten může být eventuálně příslušný k obhajobě rozhodnutí Komise před Soudem první instance. V případě potřeby může tým získat cenné poznatky z ostatních generálních ředitelství Komise (průmysl,¹⁸⁶ doprava,¹⁸⁷ finanční služby¹⁸⁸).

Dále probíhají samozřejmě i interní konzultace mezi jednotlivými direktoráty Generálního ředitelství pro hospodářskou soutěž. Tým je dále povinen sdělit svá předběžná zjištění Generálnímu řediteli¹⁸⁹ a Kabinetu Komisaře pro hospodářskou soutěž.¹⁹⁰ Nařízení nepočítá v první fázi s konzultacemi s Poradním výborem. Každý týden se v rámci Generálního ředitelství pro hospodářskou soutěž konají setkání jednotlivých týmů s Komisařem pro hospodářskou soutěž, při kterých má Komisař možnost vyjádřit své názory

¹⁸⁶ Generální ředitelství III

¹⁸⁷ Generální ředitelství VII

¹⁸⁸ Generální ředitelství XV

¹⁸⁹ General Director

¹⁹⁰ Armstrong, K. and Bulmer, S., *The Governance of the Single European Market*, Manchester University Press, Manchester, 1998, str. 109

k nejkomplicovanějším případům, které jsou Komisí právě šetřeny.

Pravomoc přijmout rozhodnutí, že oznámené spojení nespadá do oblasti působnosti tohoto Nařízení nebo že oznámené spojení, ač spadající pod Nařízení, nevyvolává vážné pochybnosti o své slučitelnosti se společným trhem, má pouze Komisař pro hospodářskou soutěž, aniž by musel brát v potaz názory ostatních komisařů Komise. Jinak je tomu však v případě, kdy Komisař pro hospodářskou soutěž hodlá rozhodnout, že oznámené spojení spadá do působnosti tohoto Nařízení a vyvolává vážné pochybnosti o své slučitelnosti se společným trhem. Pro vydání tohoto rozhodnutí je nutný souhlas Předsedy Komise.

3.1.2.3 Druhá fáze řízení

Původní čtyřměsíční lhůta Starého nařízení byla novým Nařízením nahrazena lhůtou 90 pracovních dní počítanou od postoupení případu do druhé fáze řízení. Tato lhůta bude automaticky „prodloužena na 105 pracovních dní v případech, kdy dotčení soutěžitelé nabídnou závazky ... za účelem zajištění slučitelnosti spojení se společným trhem, pokud tyto závazky nebyly nabídnuty později než 55 pracovních dní po zahájení řízení.“¹⁹¹ „Lhůty stanovené odstavci 1 a 3 budou výjimečně pozastaveny tam, kde vzhledem k okolnostem, za něž je odpovědný jeden z podniků účastnících se spojení, Komise musela požádat o informace rozhodnutím na základě článku 11 nebo nařídít šetření rozhodnutím na základě článku 13.“¹⁹²

Lhůta pro vydání rozhodnutí ve druhé fázi řízení bude rovněž prodloužena, jestliže oznamující strany o to požádají nejpozději 15 pracovních dní po oznámení o pokračování v řízení dle článku 6 odst. 1 písm. c). Oznamující strany mohou podat pouze jednu takovou žádost. „Podobně, kdykoliv po

¹⁹¹ Článek 10 odst. 3 Nařízení

¹⁹² Článek 10 odst. 4 Nařízení

zahájení řízení, mohou být lhůty stanovené prvním pododstavcem rozšířeny Komisí po dohodě s oznamujícími stranami. Celkové trvání jakýchkoli prodloužení učiněných na základě tohoto pododstavce nepřekročí 20 pracovních dní.¹⁹³ Po započtení prodloužení z důvodu nabídnutých závazků může druhá fáze řízení trvat maximálně 125 pracovních dní

Výsledkem této druhé fáze řízení může být rozhodnutí, v němž Komise prohlásí dané spojení za slučitelné se společným trhem, neslučitelné se společným trhem nebo slučitelné za předpokladu, že spojení se uskuteční v souladu se změnami navrženými spojujícími se podniky a odsouhlasenými Komisí. Podmíněné i nepodmíněné rozhodnutí o slučitelnosti může obsahovat podmínky a úkoly při jeho uskutečňování. Nevydá-li Komise v uvedené lhůtě rozhodnutí, platí nevyvratitelná domněnka schválení dané koncentrace. Do běhu lhůty se však nezapočítává doba, kdy Komise nemohla pokračovat v řízení, protože si např. vyžádala doplňující informace. Komise může zrušit své rozhodnutí a přijmout nové, aniž by byla vázána uvedenými časovými lhůtami, jestliže prohlášení slučitelnosti bylo založeno na nesprávných informacích, za které je zodpovědný některý z podniků, nebo bylo získáno podvodem, nebo dotčené podniky porušily povinnost připojenou k tomuto rozhodnutí.¹⁹⁴

Tým stejně jako v první fázi řízení získává potřebně informace od ostatních Generálních ředitelství a direktorátů. Disponuje i se stejnými vyšetřovacími pravomocemi a řízení postupuje v úzké spolupráci se všemi stranami řízení. Do nejvýznamnějších případů se na začátku druhé fáze zapojuje Hlavní ekonom, pokud s tím souhlasí Generální ředitel pro hospodářskou soutěž.

Ještě před tím, než Komise učiní rozhodnutí navenek, je k přezkoumání konečného rozhodnutí týmu v druhé fázi řízení příslušný Revizní panel. Ten může podle potřeby vypracovat stanovisko, pokud se jeho názor liší od názoru

¹⁹³ Článek 10 odst. 3, druhý pododstavec Nařízení

¹⁹⁴ Článek 8 odst. 7 Nařízení

týmu. Před přijetím rozhodnutí¹⁹⁵ v druhé fázi řízení musí být konzultován Poradní výbor pro spojení. Ten je složen z reprezentantů příslušných orgánů členských států. „Každý členský stát jmenuje do tohoto výboru jednoho nebo dva zástupce; nemohou-li se zúčastnit jednání, mohou je nahradit jiní zástupci. Nejméně jeden ze zástupců členského státu musí být kvalifikovaný pro otázky restriktivních praktik a dominantních postavení.“¹⁹⁶

Konzultace se uskuteční na společném zasedání svolaném Komisí a pod jejím vedením. Členové Poradního výboru musí být informováni nejméně 14 dní před jednáním o faktech případu a musí jim být předložen předběžný návrh rozhodnutí včetně nejdůležitější dokumentace, což jim umožňuje vytvořit si vlastní názor na návrh rozhodnutí. Neaktivnější v tomto ohledu jsou zástupci národních úřadů Velké Británie, Německa a Francie.¹⁹⁷ „Poradní výbor pro spojení vyjádří své stanovisko k návrhu rozhodnutí Komise, pokud je to nezbytné, hlasováním.“¹⁹⁸ V praxi se často členové Poradního výboru nemožou shodnout na vymezení relevantního trhu, jak prostorového tak výrobového, a na definici dominantního postavení.¹⁹⁹ Písemné stanovisko je připojeno k návrhu rozhodnutí. Ačkoliv stanovisko Poradního výboru není pro Komisi závazné, většinou ho respektuje. Komise je také povinna informovat výbor o způsobu, kterým bylo přihlédnuto k jeho stanovisku. „Komise sdělí stanovisko Poradního výboru, spolu s rozhodnutím, a adresátům rozhodnutí. Stanovisko zveřejní spolu s rozhodnutím, a to s ohledem na oprávněný zájem podniků na ochraně jejich obchodního tajemství.“²⁰⁰

¹⁹⁵ Na základě čl. 8 odst. 1 až 6, článků 14 a 15 Nařízení s výjimkou prozatímních rozhodnutí přijatých v souladu s čl. 18 odst. 2 Nařízení (o slučitelnosti se společným trhem, o neslučitelnosti spojení se společným trhem, o dekoncentraci a jiných opatřeních s cílem obnovit soutěž, o odvolání rozhodnutí o slučitelnosti se společným trhem, o uložení pokut a penále)

¹⁹⁶ Článek 19 odst. 4 Nařízení

¹⁹⁷ Löffler, H., *Kommentar zur europäischen Fusionskontrollverordnung*, Hermann Luchterland Verlag GmbH, Frankfurt am Main, 2001, str. 278

¹⁹⁸ Článek 19 odst. 6 Nařízení

¹⁹⁹ Löffler, H., *Kommentar zur europäischen Fusionskontrollverordnung*, Hermann Luchterland Verlag GmbH, Frankfurt am Main, 2001, str. 280

²⁰⁰ Článek 19 odst. 7 Nařízení

Návrh rozhodnutí se stanoviskem Poradního výboru je znovu projednáván příslušným týmem a až poté postoupen Komisaři pro hospodářskou soutěž. Pokud nemá Komisař k návrhu rozhodnutí výhrady, předá ho se svým doporučením plénu všech komisařů Komise. Konečné rozhodnutí pléna je bezesporu fází řízení nejvíce ovlivněnou rozdílnými politickými zájmy Komisařů. Navíc zde existuje nebezpečí lobbyismu ze strany spojujících se podniků nebo i třetích osob. Toto se nejzřetelněji projevilo v případě De Havilland,²⁰¹ kdy spojující se podniky zašly doslova až „do kanceláří všech komisařů.“²⁰² Spojení bylo nakonec prohlášeno za neslučitelné se společným trhem na základě historicky nejtěsnějšího výsledku hlasování pléna komisařů (9 ku 8).

3.1.2.4 Zjednodušené řízení

Vydáním Sdělení Komise o zjednodušeném postupu ohledně některých spojování podniků podle Nařízení²⁰³ (dále jen „Sdělení o zjednodušeném postupu“) reagovala Komise na obrovské množství notifikovaných spojení z devadesátých let. Účelem zjednodušeného řízení je stanovit, za jakých podmínek může Komise přijmout zkrácené rozhodnutí prohlašující spojení slučitelné se společným trhem podle zjednodušeného postupu.

Zjednodušený postup se použije na definovaný okruh spojení, především na joint-ventures menšího rozsahu, na určité koncentrace podniků za předpokladu, že žádná ze stran není činná na stejném výrobním a geografickém trhu, a konečně na koncentrace, které v případě horizontálních spojení nedosahují 15% podílu na trhu a v případě vertikálních spojení 25% podílu na trhu. Vyšší tržních podílů spojujících se podniků po uskutečnění spojení si lze ověřit až v průběhu řízení. Pokud však Komise usoudí, že zjistit podíl spojujících se podniků na

²⁰¹ Aerospaziale-Alenia/De Havilland [1991]. M 53

²⁰² Armstrong K. and Bulmer S., *The Governance of the Single European Market*, Manchester University Press, Manchester, 1998, str. 109

²⁰³ Úřední věstník 2005/C 56/04

relevantním trhu je v takovémto krátkém časovém limitu obtížné, popř. jejich podíl překračuje stanovené hodnoty, zjednodušený postup se neuplatní.

Pro ohlášení spojení ve zjednodušeném řízení se použije Zkrácený formulář. Komise stejně jako v případě klasického řízení doporučuje spojujícím podnikům zahájit předběžné konzultace, aby se ujistily, že jejich spojení připadá v úvahu pro posuzování ve zjednodušeném řízení.

Po oznámení spojení rozešle Komise Zkrácený formulář na vědomí všem členským státům. Každá členský stát má právo do 15 pracovních dnů vyjádřit své obavy z plánovaného spojení. Pokud tak učiní nebo třetí strana vyjádří vůči spojení své odůvodněné připomínky, nebo pokud Komise má sama obavy, že spojení nebude slučitelné se společným trhem, může se Komise rozhodnout, že bude vhodnější spojení posoudit v běžné první fázi řízení o spojení.²⁰⁴

Pokud se členský stát vyjádří do 15 pracovních dnů odůvodněné obavy ohledně oznámeného spojení nebo jestliže třetí strana vyjádří odůvodněné obavy ve lhůtě stanovené pro takové připomínky, Komise přijme podrobné rozhodnutí. V tomto případě se použijí totožné lhůty jako v první fázi normálního řízení. Spojující podniky musí poté doplnit potřebné informace a dokumenty. Zjednodušený postup nebude uplatněn, jestliže členský stát požádá o postoupení oznámeného spojení podle článku 9 Nařízení nebo jestliže Komise přijme žádost jednoho nebo více států o postoupení oznámeného spojení podle článku 22 Nařízení.

Ačkoliv se zjednodušené řízení může na první pohled zdát být v porovnání s klasickým řízením o povolení spojení mnohem jednodušší, opak je pravdou. Aby mohly spojující se podniky vyloučit, že jejich spojení nevyvolává obavy z narušení hospodářské soutěže, „jsou odpovědné za popsání všech

²⁰⁴ Případ M.2908 Deutsche Post/DHL (II), rozhodnutí ze dne 18.9.2002.

alternativních relevantních výrobních a zeměpisných trhů, na které by mohlo mít oznámené spojení podniků vliv, a za poskytnutí údajů a informací týkajících se vymezení takových trhů.²⁰⁵ Měly by se pokusit vyčíslit svoje podíly na takto vymezeném relevantním trhu. Definice relevantního trhu z hlediska výrobního a geografického totiž často bývá tou časově nejnáročnější aktivitou při sestavování formuláře.

V současné době podléhá zjednodušenému řízení přibližně 25 % notifikovaných koncentrací.

3.2 Řízení před Úřadem

Řízení o povolení spojení soutěžitelů je správním řízením. Zákon o ochraně hospodářské soutěže však na rozdíl od Nařízení ve spojení s Prováděcím nařízením neobsahuje komplexní pravidla tohoto řízení, nýbrž platí zásada, že otázky řízení jím neupravené se řídí zákonem č. 500/2004 Sb. správní řád (dále jen „správní řád“).²⁰⁶ Zákon o ochraně hospodářské soutěže stanoví výjimky z aplikace správního řádu. Správní řád se nepoužije v případě ukládání pořádkových pokut, a to jak co do jejich výše, tak co do okruhu osob, kterým může být správní pokuta uložena. Dále pro řízení před Úřadem neplatí zásada, že druhoinstanční orgán (předseda Úřadu) nemůže změnit rozhodnutí napadené jedním z účastníků řízení rozkladem v neprospěch toho účastníka. Pro řízení před Úřadu se dále nepoužijí ustanovení o lhůtách pro vydání rozhodnutí a ustanovení o rozkladu a složení rozkladové komise. Určité výjimky platí i pro vymezení okruhu účastníka řízení a postup při pochybnostech, zda někdo je či není účastníkem řízení. (viz kapitola 3.2.2.1).

I v rámci zákona o ochraně hospodářské soutěže existuje mezi procesními předpisy při jejich aplikaci hierarchie a tak ustanovení uvedená v § 16 a § 17

²⁰⁵ Článek 6 Sdělení o zjednodušeném postupu

²⁰⁶ § 25a Zákona o ochraně hospodářské soutěže

Zákona představují speciální úpravu k ustanovení § 21 Zákona.

Stejně jako v případě řízení před Komisí je řízení před Úřadem řízením návrhovým a je koncipováno jako řízení dvoufázové. Pokud transakce nepodléhá povolení Komise, avšak je spojením ve smyslu § 12 Zákona a dosahuje prahových hodnot ve smyslu § 13 Zákona, mají spojující se soutěžitelé povinnost podat návrh na povolení spojení. První novela odstranila požadavek podat návrh na povolení do sedmi dnů od uzavření smlouvy zakládající spojení nebo okamžiku, kdy soutěžitel získal možnost kontrolovat jiného soutěžitele. Spojující soutěžitelé tak stejně jako podle Nařízení mohou návrh podat kdykoliv po uzavření smlouvy nebo i „před uzavřením smlouvy zakládající spojení nebo před získáním kontroly nad jiným soutěžitelem jiným způsobem.“²⁰⁷ Lhůta pro podání návrhu na povolení je však nepřímě omezena § 18 Zákona, který zakazuje uskutečnění spojení do právní moci rozhodnutí Úřadu o povolení spojení.

3.2.1 Konzultace s Úřadem před ohlášením spojení

Zákon o ochraně hospodářské soutěže předběžné konzultace před ohlášením spojení výslovně neupravuje. Jedinou zmínku o možnosti obrátit se na Úřad obsahuje vyhláška Úřadu č. 368/2001 Sb., kterou se stanoví podrobnosti o náležitostech návrhu na povolení spojení soutěžitelů (dále jen „Vyhláška“), ve které je uvedeno, že „pro upřesnění a vysvětlení významu požadovaných údajů je možné se obrátit písemně na Úřad pro ochranu hospodářské soutěže před zahájením správního řízení.“²⁰⁸ Vyhláška nestanoví, zda je možné s Úřadem řešit výkladové problémy zákona nebo zda je možné od Úřadu získat předběžné stanovisko, zda určité spojení podléhá či nepodléhá posouzení Úřadem.

V praxi tak Úřad jistou neformální součinnost před ohlášením spojení poskytuje.

²⁰⁷ § 15 odst. 2 písm. a) Zákona o ochraně hospodářské soutěže

²⁰⁸ Preambule dotazníku pro povolení spojení soutěžitelů

Vedle formálních písemných žádostí o vysvětlení podle Vyhlášky se především jedná o neformální telefonické konzultace s pracovníky Úřadu, žádosti o výklad sporných ustanovení zákona, žádosti o přímé konzultace nebo jinou odbornou pomoc ze strany Úřadu. „S ohledem na chybějící zákonné zakotvení předběžných konzultací budou mít veškeré závěry Úřadu učiněné v jejich rámci i nadále charakter nezávazného stanoviska. Bude-li však toto stanovisko dodatečně zpochybňováno, budou se moci účastníci předběžných konzultací, stejně jako v ES, odvolávat na to, že jednali v dobré víře v názor Úřadu.“²⁰⁹ Toto platí samozřejmě pouze pro formální písemné žádosti, neboť telefonické konzultace jsou per se nezávazné. V současné době Úřad připravuje sadu oznámení týkajících se sporných otázek řízení o povolení spojení. Jedním z nich by mělo být i oznámení o přednotifikačních kontaktech.

Spojující se soutěžitelé jsou povinni stejně jako v případě běžného řízení poskytnout Úřadu v rámci přednotifikačních jednání pouze pravdivé informace. Pokud by Úřad dodatečně zjistil, že vydal své stanovisko na základě informací, které byly nepravdivé, nebo protože soutěžitelé úmyslně zamlčeli závažné skutečnosti, nemohou se spojující se soutěžitelé dovolávat své dobré víry, pokud jednali v souladu se závěry Úřadu z předběžných konzultací. Není vyloučeno, aby Úřad i v rámci těchto jednání získával informace od osob nezúčastněných na spojení, pokud záměr podniků je veřejně známé, a ty poté přizval ke konzultacím.

První novela doplnila do zákona o ochraně hospodářské soutěže ustanovení, že pokud je Úřadu doručen návrh na povolení spojení, který neobsahuje všechny náležitosti, „může Úřad na základě posouzení doručených podkladů vydat pouze písemné stanovisko, že se jedná o spojení podléhající povolení podle tohoto

²⁰⁹ Nedelka, Martin, JUDr., LL.M., Němec Jiří, Dr. iur., LL.M., Praha, K tzv. předběžným konzultacím soutěžního orgánu v řízení o povolení spojení podniků dle práva ES a dle českého práva, Právní rozhledy 2001, č.11.

zákona a je třeba návrh doplnit.²¹⁰ Zákon výslovně nestanoví lhůty, ve kterých je Úřad povinen toto stanovisko vydat. Předpokládá se však, že ho vydá co nejdříve poté, co jsou mu doručeny všechny nezbytné podklady. Tohoto ustanovení mohou využít soutěžitelé, kteří nejsou ochotni se spokojit s výše uvedeným nezávazným stanoviskem Úřadu.

Podmínkou, aby Úřad takovéto stanovisko mohl vydat, je dostatečné množství údajů o plánovaném spojení. Musejí být tedy identifikovány strany spojení, podklady pro posouzení, zda se jedná o spojení ve smyslu § 12 Zákona a zda jsou splněna obratová kritéria dle § 13 Zákona. Dokumenty, které by měly být Úřadu poskytnuty, jsou především smluvní dokumenty, výpočty obrátů, systém kontroly v rámci skupiny atd. Samozřejmě nemůže chybět ani prohlášení navrhovatele, že všechny údaje jsou pravdivé.

Je nutné zdůraznit, že se Úřad nezabývá věcným posouzením spojení, nýbrž pouze zkoumá, zda jsou či nejsou splněna notifikační kritéria, a zda tedy spojení podléhá či nepodléhá povolení Úřadu. Může samozřejmě usoudit, že spojení ač splňuje všechna potřebná kritéria dle Zákona o ochraně hospodářské soutěže jeho povolení nepodléhá, neboť jsou zároveň splněna notifikační kritéria stanovená v článku 1 odst. 2 nebo 3 Nařízení, a k posouzení spojení je výhradně oprávněna Komise.

Zákon o ochraně hospodářské soutěže opět mlčí o tom, zda stanovisko Úřadu vydané na základě nekompletního návrhu dle § 15 odst. 5 Zákona je závazné. Je však praxí Úřadu, že „toto stanovisko nebude vydáváno ve sporných případech, kdy ani na základě doručených podkladů nebude možné otázku vzniku notifikační povinnosti posoudit jednoznačně.“²¹¹ Nepřipadá tudíž v úvahu, že by Úřad dal soutěžitelům pokutu za nepodání návrhu na povolení, pokud ve svém

²¹⁰ § 15 odst. 5 Zákona o ochraně hospodářské soutěže

²¹¹ Raus, David, JUDr., Neruda Robert, Ph. D., JUDr., Zákon o ochraně hospodářské soutěže - Komentář a související české a komunitární předpisy, Linde Praha a.s., 2004, str. 261

stanovisku vydaném v přednotifikačním řízení prohlásil, že spojení jeho povolení nepodléhá. Toto platí pouze tehdy, pokud se později neprokáže, že soutěžitelé dodali Úřadu nepravdivé poklady nebo že zamlčeli podstatné informace.

V rámci přednotifikačních jednání nelze Úřad požádat, aby přijal návrh na povolení spojení jako úplný, přestože jim určité informace nejsou známy nebo informace vyžadované dotazníkem v plném nebo zkráceném rozsahu, nemusí být nezbytné pro posouzení případu Úřadem.

3.2.2 Ohlášení spojení

3.2.2.1 Formální požadavky

Úřad nemůže řízení o povolení spojení začít z vlastního podnětu, musí počkat, dokud oprávněná osoba nepodá návrh. Kdo je oprávněn podat návrh na povolení spojením upravuje Zákon o ochraně hospodářské soutěže v § 15 odst. 2. Jak První novela, tak Druhá novela okruh osob v souvislosti se změnou definice spojení upřesnila. Návrh jsou povinni podat všichni soutěžitelé, kteří se hodlají spojit fúzí, mají nabýt podnik jiného soutěžitele nebo jeho část smlouvou nebo jiným v Zákoně definovaným způsobem nebo mají získat kontrolu nad společně kontrolovaným podnikem. Pokud má soutěžitel možnost získat přímou nebo nepřímou kontrolu nad jiným soutěžitelem, má povinnost podat návrh on.

S vymezením osob oprávněných podat návrh souvisí definice účastníků řízení. Na rozdíl od správního řízení, je pro účely řízení před Úřadem definován okruh účastníků řízení v § 21 odst. 1 Zákona jako „navrhovatel a ti, o jejichž právech a povinnostech má být v řízení jednáno a rozhodováno.“ O navrhovatele byla tato definice rozšířena Druhou novelou. Před její účinností byly za účastníky řízení Úřadem považovány pouze osoby oprávněné podat návrh na povolení definované v § 15 odst. 2 Zákona. Tato nepříliš šťastná novelizace vnesla

zmatek do subjektů práv a povinností v řízení před Úřadem. „Např. cílová společnost, která je předmětem akvizice, je sice spojujícím se soutěžitelem, ale není účastníkem.“²¹²

Pro návrh na povolení spojení soutěžitelů (dále jen „Návrh“) platí správní řád. Návrh musí obsahovat všechny náležitosti stanovené Vyhláškou a všechny přílohy, které jsou touto Vyhláškou vyžadovány včetně dotazníku. Z příloh je nutné pouze plnou moc a výpis z obchodního rejstříku navrhovatele a dalšího spojujícího soutěžitele přiložit v originále nebo v ověřené kopii. U ostatní dokumentů postačí i běžná kopie za podmínky, že navrhovatel přiloží prohlášení o shodě kopie s originálem. Návrh včetně jeho příloh je podáván pouze jednou. Návrh včetně jeho příloh musí být podáván v českém jazyce, u cizojazyčných dokumentů je Vyhláškou vyžadován překlad do českého jazyka. Úřad v poslední době nevyžaduje překlad obsáhlých dokumentů, např. účetních závěrek, z cizích jazyků jako je anglický a německý jazyk.

Na rozdíl od Nařízení není Zákonem o ochraně hospodářské soutěže upraveno zkrácené řízení.

Stejně jako v řízení před Komisí je okamžik zahájení správního řízení u Úřadu upraven tak, že řízení je zahájeno již dnem, kdy je Úřadu doručen návrh na povolení spojení obsahující všechny náležitosti a přílohy. V praxi Úřadu však často dochází k zahájení řízení i tehdy, pokud návrh některé náležitosti neobsahuje. Úřad ve lhůtě cca. jednoho týdne od doručení kompletního Návrhu na povolení spojení doručí navrhovateli písemné potvrzení o zahájení řízení, na telefonický dotaz je však navrhovateli již před tímto okamžikem sděleno, kdy k zahájení řízení došlo. Lhůty pro vydání rozhodnutí začínají běžet až den následující po tomto podání.

²¹² Munková, J., Svoboda, P., Kindl, J. *Soutěžní právo*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2006, str. 315

Pokud spojovací soutěžitelé nepodali návrh na povolení spojení a začali spojení uskutečňovat, může jim Úřad uložit pokutu do výše 10 000 000 Kč nebo do výše 10 % z čistého obrátu soutěžitele²¹³ dosaženého za poslední ukončené účetní období, a to bez ohledu, zda tak učinili úmyslně nebo z nedbalosti. „Při rozhodování o výši pokuty Úřad přihlédne zejména k závažnosti, případnému opakování a délce trvání porušování tohoto zákona.“^{214 215}

Aby mohl být Návrh kompletní, musí být nejpozději v den jeho podání zaplacen správní poplatek ve výši 100.000,- Kč. Potvrzení o zaplacení tohoto poplatku je jeho přílohou.

3.2.2.2 První fáze řízení před Úřadem

Jakmile Úřad obdrží Návrh na povolení spojení, má povinnost ho neprodleně zveřejnit v Obchodním věstníku a v tomto oznámení stanovit lhůtu pro podání námitek, která obvykle činí pět dní. Často však ke zveřejnění návrhu nemůže dojít neprodleně, neboť Obchodní věstník vychází s periodicitou jednoho týdne a uzávěrka zveřejňovaných informací je vždy týden před zveřejněním.²¹⁶ Nejdelší možná lhůta pro zveřejnění informací o spojení je tak 14 dní, což fakticky znamená polovinu lhůty určené pro první fázi řízení. Ještě před zveřejněním oznámení o spojení v Obchodním věstníku, publikuje Úřad toto oznámení na svých webových stránkách.

Obsahové požadavky na oznámení spojení nejsou zákonem stanoveny. Jelikož případný namítající se musí se spojením alespoň rámcově seznámit, mělo by oznámení identifikovat spojovací se soutěžitele, charakter spojení a pravděpodobné relevantní trhy, na kterých by ke spojení mělo dojít. Námitky

²¹³ Soutěžitel je pro účely stanovení výše pokuty vykládán restriktivně, tj. rozhodná je jeho výše obrátu, nikoliv výše obrátu celé holdingové skupiny

²¹⁴ § 22 odst. 2 Zákona o ochraně hospodářské soutěže

²¹⁵ V roce 2007 vydal Úřad inspirován obdobným dokumentem ES pravidla pro ukládání pokut, tzv. „Zásady postupu ÚOHS při stanovování výše pokut podle § 22 odst. 2 Zákona o ochraně hospodářské soutěže, která jsou aplikovatelná na správní řízení zahájená před publikací těchto zásad.

²¹⁶ Obchodní věstník vychází každou středu ve 12 hodin, uzávěrka je vždy předcházející středu do 15.00 hod

proti spojení může podat kdokoliv, včetně konkurentů spojujících se soutěžitelů.

Pokud nejsou navrhovateli navrhnuty závazky, trvá první fáze řízení 30 kalendářních dní. Do uplynutí této lhůty může Úřad vydat tři typy rozhodnutí. Pokud spojení nespĺňuje kritéria uvedená v § 12 a zároveň § 13 Zákona, usoudí Úřad, že spojení nepodléhá jeho povolení. Je-li zřejmé, že se jedná o spojení, které podléhá povolení, vydá Úřad rozhodnutí, jímž toto spojení povoluje, pokud nenaruší hospodářskou soutěž na relevantním trhu. Jedině tehdy, pokud existuje důvodné podezření, že efekt tohoto spojení na relevantní trh by byl negativní, rozhodne Úřad, že v řízení bude pokračováno v druhé fázi. O této skutečnosti je povinen uvědomit ostatní účastníky řízení.

Nevydá-li Úřad ve lhůtě 30-ti dní žádné rozhodnutí, má se za to, že spojení povolil. Co se rozumí okamžikem vydání rozhodnutí není vykládáno jednotně. Úřad se spíše kloní k názoru, že okamžikem vydání je okamžik, kdy má rozhodnutí všechny zákonem vyžadované náležitosti a je podepsáno oprávněnou osobou. Z pohledu právní jistoty, neboť adresáty rozhodnutí jsou spojující se soutěžitelé, by však tato fikce měla nastat třicátý den po zahájení řízení, nebylo-li účastníku řízení v této lhůtě rozhodnutí doručeno.

Úřad může v této fázi řízení vydat i rozhodnutí, jímž se spojení povoluje za podmínky splnění určitých závazků, které přijali spojující se soutěžitelé za účelem zachování hospodářské soutěže. Spojující soutěžitelé mohou tyto závazky navrhnout kdykoliv do skončení první fáze řízení. Tento typ rozhodnutí je však velmi vzácný, neboť první fáze řízení neposkytuje dostatek času k podrobnému prozkoumání řízení, a to i přes to, že lhůta pro rozhodnutí v první fázi řízení se prodlužuje o 15 dní, jsou-li takovéto závazky soutěžiteli navrženy. Nestačí tedy pouhé konstatování, např. v dotazníku nebo Návrhu, že soutěžitelé jsou připraveni takovéto závazky přijmout. Aby došlo k prodloužení lhůty, musí soutěžitelé tyto závazky formulovat a Úřadu je navrhnout. Úřad v této fázi řízení

nemůže sám navrhnout tyto závazky.

Před vydáním rozhodnutí je navrhovateli dána možnost seznámit se s výsledky šetření Úřadu a vyjádřit se k podkladům pro rozhodnutí i ke způsobu jejich zjištění. Úřad obvykle ve výzvě k nahlédnutí do spisu soutěžitele upozorní, zda byly proti spojení podány námitky či zda spis obsahuje i jiné informace a dokumenty než ty, které poskytl navrhovatel. Pokud má Úřad k dispozici pouze informace a dokumenty poskytnuté navrhovatelem, je obvyklou praxí, že navrhovatel se práva k nahlédnutí do spisu vzdá. Tím i urychlí vydání rozhodnutí. Úřad k nahlédnutí do spisu nevyzve účastníky pouze tehdy, pokud zamýšlí vydat oznámení o pokračování řízení. Třetí osoby do spisu mohou nahlédnout, pouze pokud prokáží oprávněný zájem. Jelikož však nemají právo podat proti rozhodnutí Úřadu opravný prostředek, není obvyklé jim v této fázi řízení nahlédnutí do spisu umožnit.

Jakmile podání dojde Úřadu, je ředitelem příslušného odboru (služby nebo průmysl) přidělen jednomu nebo ve složitějších případech několika referentům²¹⁷ Úřadu ke zpracování podle toho, zda se jedná o spojení v oblasti služeb nebo průmyslu, a samozřejmě s ohledem na vytíženost konkrétního referenta. Příslušný referent nebo skupina má poté na starosti zpracování celého případu. Za tímto účelem si může vyžádat informace nebo dokumenty od pracovníků ostatních odborů, přizvat specializované pracovníky jiných odborů ke konzultacím a jiným způsobem si v rámci Úřadu opatřovat podklady pro své rozhodnutí. Své závěry může referent konzultovat i s právním oddělením Úřadu. Návrh rozhodnutí předloží příslušný referent svému nadřízenému – řediteli příslušného odboru k jeho připomínkám a eventuálně i ke schválení. V rámci rozhodování o spojení v první instanci se nekonají interní setkání s předsedou Úřadu ani předseda nijak do řízení nezasahuje.

²¹⁷ Obvykle nejméně jeden z nich bývá právník a druhý ekonom

3.2.2.3 Druhá fáze řízení před Úřadem

Oznámí-li Úřad všem účastníkům řízení, že pokračuje v řízení, dostává se řízení do své druhé fáze. „Oznámí-li Úřad písemně účastníkům řízení ..., že pokračuje v řízení o návrhu na povolení spojení, je povinen vydat rozhodnutí do 5 měsíců od zahájení řízení. Nevydá-li Úřad v této lhůtě rozhodnutí o spojení, platí, že uplynutím této lhůty spojení povolil.“²¹⁸ Obdobně jako v první fázi řízení je navrhovateli dána před vydáním rozhodnutí možnost nahlédnout do spisu a seznámit se s podklady pro rozhodnutí.

Důvodem pro tento postup Úřadu je obava, že spojení by mohlo vážně narušit hospodářskou soutěž. V oznámení o pokračování řízení musí Úřad označit, v čem spatřuje nebezpečí narušení hospodářské soutěže a na jaké relevantní trhy by toto spojení mohlo mít vliv. Informace obsažené v tomto oznámení umožňují podnikům identifikovat obavy Úřadu z důsledků spojení a případně navrhnout Úřadu závazky za účelem zachování hospodářské soutěže.

Soutěžitelé musí tyto závazky navrhnout nejpozději 15 dní poté, co bylo oznámení o pokračování v řízení doručeno poslednímu ze spojujících se soutěžitelů. Z důvodů zvláštního zřetele hodných může Úřad přihlídnout k závazkům nebo změnám závazků, které mu byly doručeny 15 dní po uplynutí výše uvedené lhůty. Navrhnou-li soutěžitelé takové závazky, lhůta pro druhou fázi řízení (tj. cca. 4 měsíce) se prodlužuje o 15 dní.

„Pokud účastníci řízení takové závazky nenavrhnou nebo pokud nejsou jimi navržené závazky k zachování účinné soutěže dostačující, může Úřad ve prospěch zachování účinné soutěže stanovit v rozhodnutí o povolení spojení podmínky a omezení účastníky nenavržené, jestliže s jejich převzetím soutěžitelé souhlasí. Pokud Úřad podmíní povolení spojení splněním závazků navržených soutěžiteli, může rozhodnutím stanovit podmínky a povinnosti nutné

²¹⁸ § 16 odst. 5 Zákona o ochraně hospodářské soutěže

k zajištění splnění těchto závazků.²¹⁹ „ Současně však dochází k zachování principu, že Úřad nesmí podmínit povolení spojení nějakými závazky či omezeními proti vůli zúčastněných stran, jak se to někdy stávalo v minulosti.“²²⁰

Posuzování spojení v druhé fázi řízení mají u Úřadu na starosti v zásadě ti samí referenti jako v první fázi řízení. Toto řízení je v porovnání s řízením v prvním stupni o poznání složitější, neboť se opatřuje velké množství důkazních prostředků, probíhají ústní jednání s účastníky řízení, Úřad si vyžaduje informace a může provádět i místní šetření. Návrh rozhodnutí ve druhé fázi řízení se taktéž předkládá ke schválení příslušnému řediteli odboru.

U Úřadu na rozdíl od Komise není rozhodnutí ve druhé fázi přezkoumáváno revizním panelem. Rozhodnutí i ve druhé fázi vydává ředitel příslušného odboru, nikoli předseda Úřadu.

²¹⁹ § 17 odst. 4 Zákona o ochraně hospodářské soutěže

²²⁰ Munková, J., Svoboda, P., Kindl, J. *Soutěžní právo*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2006, str. 352

4 Vyšetřovací pravomoci Komise a Úřadu

4.1 Vyšetřovací pravomoci Komise

V porovnání s dosavadní úpravou byly vyšetřovací pravomoci Komise značně posíleny, tak aby se příliš nelišily od oprávnění Komise podle Nařízení Rady č. 1/2003²²¹ v kartelových věcech. Komise může provádět šetření ohledně všech skutečností, které považuje za nezbytné pro své rozhodnutí, a to i na území členských států. Za výjimečných okolností může Komise zahájit šetření i před formálním ohlášením spojení.²²²

4.1.1 Žádost o informace

Podle článku 11 Nařízení může Komise prostřednictvím prosté žádosti nebo rozhodnutím²²³ žádat nejen spojující se podniky, ale i třetí osoby, jako jsou spotřebitelé, dodavatelé, konkurenti atd., o poskytnutí veškerých nezbytných informací pro vyšetřování ve stanovené lhůtě. Jsou-li informace Komisí vyžadovány pouze v žádosti o informace, mají spojující se podniky a třetí osoby právo poskytnutí těchto informací odepřít. Pokud je ale poskytnou, nesou odpovědnost za jejich správnost a úplnost. Na formální rozhodnutí již podniky a třetí osoby musí reagovat a dodat Komisi potřebné informace.

O tom, že využívá tohoto oprávnění, je Komise povinna informovat soutěžní úřady členských států, popřípadě jim poskytnout i kopie žádosti nebo rozhodnutí.²²⁴ Pokud je rozhodnutí Komise adresováno členskému státu, má i tento členský stát povinnost informace poskytnout.²²⁵ Výjimku z povinnosti

²²¹ Úřední věstník, L1, 2003

²²² Best practices on the conduct of EC merger control proceedings, odst. 26

²²³ Rozhodnutí je možné nechat přezkoumat Soudem první instance, na rozdíl od žádosti.

²²⁴ Článek 11 odst. 5 Nařízení

²²⁵ Článek 11 odst. 6 Nařízení

poskytnout informace obsahuje článek 296 SES, podle něhož „není členský stát povinen poskytovat údaje, jejichž zpřístupnění podle jeho názoru odporuje podstatným zájmům jeho bezpečnosti.“

Spojující se podniky nebo jejich zástupci, a v případě právnických osob, společností, nebo sdružení bez právní subjektivity, osoby pověřené jejich zastupováním ze zákona nebo na základě jejich stanov, dodají požadované informace jménem dotčených podniků. Velké množství informací je také poskytnuto konkurenty²²⁶ spojujících se podniků, což může být ovšem problematické, neboť konkurenti se v obavě o své postavení mohou pokusit překazit plánovanou transakci. Potřeba nakládat s těmito informacemi s maximální opatrností byla akcentována Soudem první instance v případě Airtours/First Choice. Soud požádal Komisi, aby předložila důkazy, o které se opíralo její rozhodnutí zamítající spojení. Komise předložila jednostránkový dokument, který jí jeden soutěžitel předložil jako odpověď na její žádost o informace.

Neposkytnou-li povinné osoby vyžadované informace, přerušují²²⁷ se lhůty stanovené pro rozhodnutí Komise.²²⁸ To samé platí, pokud požadované informace neposkytnou tzv. třetí osoby²²⁹ kvůli okolnostem, které zavinila jedna z oznamujících stran nebo jiná zúčastněná strana. Poskytnou-li povinné osoby nesprávnou nebo zavádějící informaci v odpovědi na žádost nebo rozhodnutí Komise nebo neposkytnou-li informaci v rámci lhůty stanovené rozhodnutím Komise, může Komise uložit pokuty až do výše 1 %²³⁰ celkového

²²⁶ Údaje o soutěžitelích jsou součástí formuláře ohlášení spojení

²²⁷ V anglické verzi je uvedeno „suspension of time limits“, čemuž v naší právní terminologii odpovídá stavení lhůt, nikoliv jejich přerušení

²²⁸ Článek 9 odst. 1 Prováděcího nařízení

²²⁹ Fyzické nebo právnické osoby (zákazníci, dodavatelé, soutěžitelé, členové správních rad a jiných orgánů dotčených podniků, spotřebitelská sdružení) pokud prokáží dostatečný zájem a podají si žádost o slyšení, viz článek 11 písm. c) Prováděcího nařízení

²³⁰ Ve Starém nařízení nebyly pokuty za porušení těchto povinností tak citelné, byly v rozmezí EUR 1.000 a EUR 50.000

obratu dotčeného podniku.²³¹ Komise může rozhodnutím uložit povinným osobám penále až do výše 5% průměrného denního celkového obratu dotčeného podniku za každý pracovní den zpoždění, počítaný ode dne stanoveného v rozhodnutí, aby je přinutila poskytnout úplné a správné informace, které si svým rozhodnutím vyžádala. Komise může však pokutovat i třetí osoby za nesprávné nebo opožděně poskytnuté informace žádané na základě formálního rozhodnutí.²³²

Komise může pokuty udělovat i tehdy, pokud řízení o spojení již skončilo. V červnu 2004 udělila Komise pokutu společnosti Tetra Laval B.V. za uvedení nesprávných a zavádějících informací v řízení o povolení spojení soutěžitelů. Komise zjistila, že v roce 2001, kdy posuzovala plánované nabytí společnosti Sidel ze strany společnosti Tetra Laval, jí tato společnost neposkytla úplné informace týkající se jejího výzkumu a vývoje, a dále jejích práv k duševnímu vlastnictví, neboť jí neposkytla informace o tzv. technologii Tetra Fast. K zamlčení těchto informací došlo hned dvakrát, a sice jednak ve Formuláři, jednak v odpovědi na dotazy Komise, které by normálně byly vedly k poskytnutí informací o technologii Tetra Fast. O existenci této technologie se Komise dozvěděla teprve po přijetí rozhodnutí ve věci (bylo přijato v říjnu 2001). Komise za toto porušení uložila pokuty v celkové výši EUR 90,000. Je však nutné upozornit, že tyto pokuty byly uloženy podle původního nařízení o kontrole spojování soutěžitelů. Podle Nařízení lze za poskytnutí nesprávných či zavádějících informací uložit pokutu až do výše 1 % celkového obratu. Udělená pokuta mohly být tedy mnohem vyšší.

4.1.2 Pravomoci při šetření

Komise může provádět veškerá šetření v podnicích a sdruženích podniků, která

²³¹ Článek 11 odst. 1 písm. a) a b) Nařízení

²³² Viz případ M.1634 ze dne 14.07.2000, ve kterém společnost Mitsubishi Heavy Industries byla sankcionována jak běžnou pokutou, tak i opakujícím se penálem za poskytnutí nesprávných informací podle formálního rozhodnutí Komise, ačkoli se vyšetřované joint-venture nezúčastnila

uzná za vhodná. Stejně tak soutěžní instituce členských států jsou na žádost Komise povinny provést jakákoliv šetření, které bude Komise považovat za nezbytná, přičemž budou jejich úředníci disponovat pravomocemi stanovenými vnitrostátním soutěžním právem. Komise má také právo vyslechnout jakoukoliv osobu, která by podle jejího názoru mohla přispět k vyšetřování.

Ačkoliv tak Nařízení výslovně nestanoví, avšak výkladem lze toto dovodit, lze podobně jako v případě šetření dle Nařízení 1/2003 rozlišovat šetření na základě písemného zmocnění,²³³ v případě kterého mohou podniky přístup úředníků Komise do obchodních prostor odmítnout,²³⁴ a na základě rozhodnutí o šetření,²³⁵ kterému se spojující podniky musejí podrobit, jinak jim hrozí peněžité pokuty. Pokud spojující se podniky odmítnou přístup úředníků Komise, kteří mají k dispozici pouze písemné zmocnění, téměř vždy to znamená, že Komise vydá rozhodnutí o šetření.

Jelikož je většina šetření prováděna na území členských států, musí být příslušné soutěžní instituce členských států s dostatečným předstihem uvědoměny. V případě, že šetření je nařízeno rozhodnutím Komise, musí být před jeho přijetím příslušné orgány členského státu konzultovány. „Pokud o to požádá Komise nebo příslušný orgán členského státu, na jehož území se má šetření provést, mohou úředníkům dotčeného orgánu asistovat úředníci a ostatní doprovázející osoby zmocněné Komisí.“²³⁶ Pokud jsou kladeny ze strany vyšetřovaného podniku překážky šetření, příslušný členský stát musí vyšetřujícím osobám poskytnout nezbytnou pomoc, a tam, kde je to přiměřené, požádat o pomoc policii nebo rovnocenný donucovací orgán tak, aby jim umožnil provést šetření.²³⁷ V případě provádění výslechu fyzických či

²³³ Článek 20 odst. 3 Nařízení 1/2003

²³⁴ Pokud se však podniky rozhodnou dobrovolně spolupracovat, jsou povinny průběžně spolupracovat a šetření strpět.

²³⁵ Článek 20 odst. 4 Nařízení 1/2003

²³⁶ Článek 12 odst. 2 Nařízení

²³⁷ Článek 13 odst. 6 Nařízení

právnických osob na území členského státu, bude Komise muset informovat soutěžní úřad členského státu a jeho zástupci budou mít možnost se tohoto výsledku zúčastnit.

Pravomoci oprávněných osob zahrnují možnost „vstupovat do všech prostor, na pozemky a do dopravních prostředků podniků a sdružení podniků, kontrolovat účetní knihy a jiné obchodní záznamy, bez ohledu na to, v jaké formě jsou uchovávány, pořizovat nebo získávat v jakékoliv formě kopie nebo výpisy z těchto knih nebo záznamů, zapečetit veškeré podnikatelské prostory a účetní knihy nebo záznamy po dobu a v rozsahu, které jsou nezbytné pro šetření a žádat každého zástupce nebo zaměstnance podniku nebo sdružení podniků o vysvětlení skutečností nebo dokumentů týkajících se předmětu a účelu šetření a odpovědi zaznamenávat.“²³⁸ Komise však nemůže provést šetření v neobchodních prostorech podniků nebo jeho představitelů a zaměstnanců.²³⁹ Komise nemůže ani zabavit podklady a dokumenty, může s nich pouze nechat vyhotovit kopie.

Úředníci mají během šetření právo požadovat od zástupců podniku a od zaměstnanců podniku na místě ústní vysvětlení a zaprotokolovat je. Přitom je nutné odpovídat především na dotazy, které se týkají místa uložení podkladů nebo které konkrétně vyplynou z knih a obchodních podkladů kontrolovaných úředníky, jako jsou dotazy na význam zkratk jmen a jiných interních podnikových zkratk, jakož i dotazy na postavení určitých osob v podniku.

Pokud se povinné osoby odmítnou podrobit šetření, které bylo nařízeno na základě rozhodnutí Komise o šetření, může jim Komise udělit pokutu za předložení požadovaných účetních knih nebo jiných obchodních záznamů v neúplné formě, porušení pečeti nebo za poskytnutí nepřesné nebo zavádějící

²³⁸ Článek 13 odst. 2 Nařízení

²³⁹ Nařízení č. 1/2003 však toto Komisi umožňuje

odpovědi až do výše 1% celkového obrátu dotčeného podniku.²⁴⁰ S tímto oprávněním Komise souvisí samozřejmě i povinnost podniků podrobit se tomuto šetření, ze jejíž nesplnění povinnosti mohou dostat pokuty ve stejné výši, jak uvedeno v předchozí větě. Stejně jako při žádosti o informace dochází k automatickému přerušení lhůt. Podle mého názoru by však Komise i v tomto případě měla disponovat s pravomocí se rozhodnout, zda uvedené lhůty budou přerušeny.

Za účelem splnění povinností svěřených jí na základě Nařízení, může Komise vyslechnout každou fyzickou nebo právnickou osobu, která s výsledkem souhlasí, za účelem shromáždění informací týkajících se předmětu vyšetřování. Se souhlasem vyslýchaného mohou být důkazy získané výsledkem použity v dalším řízení o koncentraci. Na začátku výsledku, který může být veden telefonicky nebo jinými elektronickými prostředky, Komise uvede právní základ a účel výsledku. V Nařízení je také upravena spolupráce se soutěžními institucemi členských států, které musí být předem informovány o výsledku, a jejichž úředníci mají možnost se výsledku jako asistenti zúčastnit.

4.2 Vyšetřovací pravomoci Úřadu

4.2.1 Žádost o informace

V souladu s § 21 odst. 7 Zákona o ochraně hospodářské soutěže má Úřad právo požadovat informace od soutěžitelů a orgánů státní správy. Zákon neupravuje právo Úřadu dotázat se tímto způsobem i třetích osob. V praxi však Úřad běžně žádá informace o ohlášeném spojení po třetích osobách jako jsou oborová sdružení, konkurenti, spotřebitelská sdružení. Úřad v těchto případech postupuje podle § 50 správního řádu a opatřuje si tak veškeré podklady potřebné pro své rozhodnutí.

²⁴⁰ Článek 14 odst. 1 písm. b Nařízení

4.2.2 Pravomoci při šetření

V rámci již zahájeného správního řízení může Úřad v souladu s § 21 odst. 5 Zákona provádět místní šetření. Na počátku místního šetření musí úředníci Úřadu předložit oznámení o zahájení místního šetření, které musí obsahovat právní důvod a účel šetření. Úředníci Úřadu jsou oprávněni klást zaměstnancům nebo k zodpovězení otázek pověřeným osobám otázky.

Úředníci jsou v rámci účelu šetření oprávněni vstupovat do všech prostor, na všechny pozemky a do všech dopravních prostředků podniku a podnikových sdružení, resp. tyto zapečetit (budovy nebo jiné obchodní prostory ve vlastnictví podniku nebo v jeho užívání, služební vozidla, psací stoly, registratury, aktovky, počítače, laptopy, kapesní počítače, elektronické adresáře, deníky). Úředníci jsou oprávněni kontrolovat obchodní podklady (obchodní knihy, akta, smlouvy, protokoly z jednání, termínové kalendáře atd.) včetně dokumentů, které obsahují obchodní tajemství, bez ohledu na to, v jaké formě jsou tyto dokumenty uchovávány.

Úředníci Úřadu jsou oprávněni požadovat od zástupců podniku a od zaměstnanců podniku na místě ústní vysvětlení a zaprotokolovat je. Tyto osoby musejí odpovídat především na dotazy, které se týkají místa uložení podkladů nebo které konkrétně vyplynou z knih a obchodních podkladů kontrolovaných úředníky, jako jsou dotazy na význam zkratk jmen a jiných interních podnikových zkratk, jakož i dotazy na postavení určitých osob v podniku. Úředníci Úřadu jsou oprávněni činit si kopie ze dokumentů a podkladů. Nemají však právo jakékoliv dokumenty či podklady zabavovat.

Za odmítnutí přístupu nebo informace hrozí spojujícím se podnikům pokuta až do výše 300.000,- Kč nebo 1 % z čistého obrátu. Rekordně vysokou pokutu za porušení povinnosti při místním šetření uložil Úřad společnosti DELTA Pekárny. Úředníkům byl totiž v průběhu místního šetření odebrán notebook,

který na místě zajistili, s tím, že obsahuje soukromou korespondenci. Úřad za tuto obstrukci při šetření uložil společnosti DELTA Pekárny tehdy maximální pokutu ve výši 300 000 Kč. Proti tomuto rozhodnutí podala společnost DELTA Pekárny správní žalobu. Krajský soud rozhodnutí Úřadu potvrdil.²⁴¹

²⁴¹ Rozhodnutí Krajského soudu v Brně ze dne 27.09.2007, 62 Ca 1/2007

5 Práva účastníků řízení a třetích stran

5.1 Řízení před Komisí

Oznamující strany disponují v řízení před Komisí širokými procesními právy, které jsou jim zaručeny v článku 18 Nařízení, mnohých ustanovení Prováděcího nařízení a v tzv. Doporučeních týkající se průběhu řízení, které mají pouze nezávaznou povahu a v mnohém pouze rozvádějí a doplňují ustanovení Prováděcího nařízení. Smyslem ustanovení těchto předpisů je posílení transparentnosti při posuzování spojení a zlepšení vzájemné komunikace mezi Komisí, oznamujícími stranami a třetími osobami tak, aby všem byla dána možnost vyjádřit své názory v průběhu řízení.²⁴² Třetí osoby jsou osoby, na jejichž postavení by spojení mohlo mít vliv.

5.1.1 Práva před ohlášením spojení

Jak bylo uvedeno v kapitole 3.1.1, mají spojující se podniky a za určitých podmínek i třetí strany právo účastnit se přednotifikačních jednání s Komisí. Během těchto jednání v rámci přípravy Formuláře mohou spojující se podniky požádat Komisi, „aby Komise přijala oznámení jako úplné, aniž poskytnou informace požadované tímto formulářem, pokud jim tyto informace částečně nebo zcela nejsou k dispozici“²⁴³ nebo „aby Komise přijala oznámení jako úplné, aniž poskytnou informace vyžadované tímto formulářem, pokud se domnívají, že některé konkrétní informace vyžadované tímto formulářem v plném nebo zkráceném rozsahu, nemusí být nezbytné pro posouzení případu Komisí.“²⁴⁴

²⁴² Best practices on the conduct of EC merger control proceedings, odst. 29

²⁴³ Článek 1.3. f) Formuláře pro oznamování spojení dle Nařízení

²⁴⁴ Článek 1.3. g) Formuláře pro oznamování spojení dle Nařízení

5.1.2 Práva v první fázi řízení

Právo vyjádřit se k oznamovanému spojení

Třetí strany mají právo vyjádřit své obavy k připravovanému spojení ve lhůtě (obvykle 10 dní) stanovené v oznámení o ohlášeném spojení publikovaném v Úředním věstníku. Není vyloučeno, ačkoliv jak Nařízení, tak i Prováděcí nařízení o této možnosti mlčí, že Komise vyzve tyto třetí strany k neformálnímu setkání, kde se mohou k plánovanému spojení podrobněji vyjádřit.

V první fázi řízení není příliš obvyklé, aby spojující se podniky nebo třetí strany požádaly o ústní jednání. Ta jsou typická spíše pro druhou fázi řízení. V první fázi obvykle probíhají neformální konzultace mezi pracovníky Komise a spojujícími se podniky.

Výjimka z odkladu uskutečňování spojení

Pro spojení s komunitární dimenzí stejně jako pro spojení, které bylo Komisi postoupeno podle článku 4 odst. 5 Nařízení, platí zásada, že nesmí být uskutečněno „ani před jeho oznámením, ani před jeho prohlášením za slučitelné se společným trhem rozhodnutím.“²⁴⁵ Určité výjimky z tohoto zákazu platí pro veřejný návrh smlouvy o koupi akcií nebo sledu operací s cennými papíry, pokud jsou splněny podmínky uváděné v článku 7 odst. 2 písm. a) a b) Nařízení. Na žádost spojujících se podniků může Komise udělit z tohoto zákazu individuální výjimku dle článku 7 odst. 3 Nařízení. „Při rozhodování o této žádosti vezme Komise v úvahu mimo jiné dopady odkladu uskutečňování spojení na jeden nebo více podniků, kterých se spojení týká, nebo na třetí stranu a hrozbu pro hospodářskou soutěž představovanou tímto spojením. Takováto výjimka může být podmíněna splněním podmínek a povinností zajišťujících podmínky účinné hospodářské soutěže. O výjimku je možné požádat a může být

²⁴⁵ Článek 7 odst. 1 Nařízení

udělena kdykoliv, ať již před oznámením či po uskutečnění transakce.²⁴⁶ Spojující se podniky tuto žádost podají většinou pouze tehdy, ukázalo-li se v přednotifikačních jednáních, že spojení bude s největší pravděpodobností povoleno.

Práva vis-a-vis žádosti Komise o informace dle článku 11 Nařízení

Jak bylo uvedeno výše (kapitola 4.1.1), může Komise v souladu s článkem 11 Nařízení po třetích stranách a po spojujících se podnicích vyžadovat určité informace, buď formou prosté žádosti o informace nebo formou rozhodnutí v případech, kdy lze očekávat, že třetí strany neposkytnou na žádost žádané informace.

Obdrželi-li třetí strany takovou žádost nebo rozhodnutí Komise, mohou si za účelem vyhotovení své odpovědi vyžádat dodatečné informace o připravovaném spojení. Komise nemá povinnost tyto dodatečné informace poskytnout především tehdy, kdy je ohroženo dodržení časových limitů pro její rozhodnutí v této fázi. Pokud se lhůta (obvykle 5 dní od doručení) k poskytnutí informací jeví jako nedostatečná, mohou spojující podniky a/nebo třetí strany požádat Komisi o její přiměřené prodloužení. Spojující se podniky nemají povinnost poskytnout Komisi informace, které by je usvědčovaly z jednání, které jim Komise vytýká. Po třetích stranách nemohou být vyžadovány informace, které by např. vážně narušovaly jejich obchodní vztahy se spojujícími se podniky.²⁴⁷

Práva vis-a-vis vyšetřovacím pravomocím Komise dle článku 13 Nařízení

V souladu s článkem 13 Nařízení, disponuje Komise širokými vyšetřovacími pravomocemi. Jestliže nařídí šetření, ať na základě písemného zmocnění nebo rozhodnutí o šetření, měli by se mu spojující soutěžitelé podrobit.

²⁴⁶ Článek 7 odst. 4 Nařízení

²⁴⁷ Komise může v těchto případech nabídnout podnikům, že utají jejich totožnost

Spojující podniky mají na začátku místního šetření právo požádat úředníky Komise, aby počkali na příchod jejich právníka. Na přítomnost právníka při šetření však neexistuje právní nárok, úředníci ale obvykle cca. půl hodiny čekají, pokud se jim dostane ujištění, že během doby čekání nebudou prováděny žádné manipulace s podklady, a že se budou moci v podnikovém areálu volně pohybovat.

Zaměstnanci spojujících se podniků jsou povinni zodpovídat dotazy na ně vznesené v nezbytné míře, pokud informacemi nezbytnými k odpovědi disponují. Výjimkou je zde případ, kdy úředníci akceptují návrh podniku, že za účelem zodpovězení otázek bude k dispozici jedna osoba, která informace bude podávat.

Úředníkům by neměly být předány žádné privilegované podklady. Do privilegovaných dokumentů je zahrnována korespondence mezi podnikem a externím advokátem, která byla vedena po zahájení řízení, předchozí korespondence, která souvisí s předmětem tohoto řízení, a konečně vnitropodnikové záznamy, které reprodukují pouze znění nebo obsah konzultace poskytnuté nezávislými právníky, nikoliv však záznamy přesahující tento rámec či korespondence s právníky, kteří jsou zaměstnání jako vnitropodnikoví právníci. Dále k těmto privilegovaným materiálům patří podklady a dokumenty, jichž se účel šetření netýká (t.j. podklady, které nemají vztah k činnosti podniku na trhu). Úředníci Komise dále nemají právo žádat čistě soukromé podklady a dokumenty, podklady a dokumenty, které patří třetím osobám nebo kterými podnik pouze disponuje.

Závazky ve prospěch zachování hospodářské soutěže

Nejenom strany spojení, ale i třetí strany mají právo nabídnout závazky v zájmu dosažení slučitelnosti spojení se společným trhem, neboť je v zájmu Komise i spojujících se podniků, aby koncentrace byla povolena, i když za podmínky

splnění těchto závazků. Toto právo třetích stran není upraveno žádným komunitárním právním předpisem, ale Komise jim navrhnout tyto závazky umožňuje.²⁴⁸

Veřejnost rozhodnutí a právo se odvolat

Jakmile spojující se podniky obdrží rozhodnutí Komise podle článku 6 odst. 1 písm. a) nebo b) Nařízení, měly by v lhůtě 7 dní kontaktovat Komisi a vyznačit, které informace považují za obchodní tajemství, neboť toto rozhodnutí může být doručeno i třetím osobám, pokud o to požádají, a samozřejmě i následně zveřejněno na internetových stránkách Komise. Pokud Komise nesouhlasí s vyznačením obchodního tajemství u určitých údajů, konečné rozhodnutí o tom, co má nebo nemá být zveřejněno, přísluší úředníku pro slyšení. Proti jeho rozhodnutí je možné se v souladu s článkem 230 SES odvolat k Soudu první instance.

Rozhodnutí Komise podle článku 6 odst. 1 písm. a) a b) Nařízení je ve znění očištěném od obchodních tajemství publikováno na stránkách Komise a krátké oznámení o tomto rozhodnutí je zveřejňováno v Úředním věstníku. Rozhodnutí podle článku 6 odst. 1 písm. c) Nařízení se také publikuje. Pokud o to třetí strany požádají, může jim být doručeno i rozhodnutí Komise podle článku 6 odst. 1 písm. c) Nařízení.

Proti rozhodnutí Komise podle článku 6 odst. 1 písm. a) a b) Nařízení mohou spojující se podniky i třetí strany podat odvolání k Soudu první instance podle článku 230 SES.

5.1.3 Práva ve druhé fázi řízení

Druhá fáze řízení se vyznačuje podrobným zkoumáním relevantního trhu a

²⁴⁸ V případě spojení Air France/Sabena bylo umožněno členskými státy Francii a Belgií, aby tyto závazky navrhly.

dopadu spojení na něj, při kterém Komise postupuje v úzké součinnosti se spojujícími se podniky a se třetími stranami.

Sdělení výhrad

Přibližně dva měsíce od zahájení řízení a po ukončení předběžného šetření dopadu spojení na relevantní trh doručí Komise spojujícím se soutěžitelům tzv. sdělení výhrad²⁴⁹ (dále jen „**Sdělení výhrad**“) a třetí osoby o tomto sdělení výhrad informuje.²⁵⁰ Povinnost k vydání Sdělení výhrad upravují článek 18 Nařízení, podle něhož „před přijetím jakéhokoliv rozhodnutí podle čl. 6 odst. 3, čl. 7 odst. 3, čl. 8 odst. 2 až 6 a článků 14 a 15,²⁵¹ Komise poskytne dotčeným osobám, podnikům a sdružením podniků možnost,²⁵² aby v každém stadiu řízení, až do konzultace s poradním výborem, vyjádřily své stanovisko k námitkám, jež jsou proti nim vzneseny,“ a článek 13 odst. 2 Prováděcího nařízení. Pokud Komise nemá proti spojení námitky a hodlá ho povolit, Sdělení výhrad není vydáváno.

Sdělení výhrad obsahuje podrobné vylíčení relevantních významných údajů o spojení včetně uvedení, v čem Komise spatřuje nebezpečí narušení soutěže. Informace ve Sdělení výhrad by měly být dostatečně detailní, aby si spojující se podniky a třetí strany mohly vytvořit obrázek o názoru Komise na dané spojení, a účinně se ve svých připomínkách bránit.

Spojující se podniky se ve Sdělení výhrad dozvídají, co je jim vytýkáno, a je jim umožněno, aby se k nim vyjádřily. Třetí strany zjišťují, jaké nebezpečí Komise ve spojení spatřuje. Ve Sdělení výhrad stanoví Komise lhůtu (obvykle dva týdny), ve které je nutné podat písemné připomínky. Ve svých připomínkách

²⁴⁹ tzv. Statement of Objections

²⁵⁰ Fakticky obdrží kopii Sdělení výhrad očištěnou od informací představujících obchodní tajemství

²⁵¹ Rozhodnutí Komise o zrušení rozhodnutí o spojení v první a druhé fázi řízení, udělení výjimky ze zákazu uskutečnění spojení, o prohlášení spojení za slučitelné nebo za neslučitelné se společným trhem v druhé fázi řízení, o opatřeních pro obnovení nebo zachování podmínek účinné hospodářské soutěže, o pokutách a penále

²⁵² Nařízení na rozdíl od Prováděcího nařízení nemá ve výčtu osob oprávněných k obdržení námitek Komise třetí osoby.

mohou uvést veškeré skutečnosti důležité pro svou obhajobu a mohou připojit jakékoliv důležité dokumenty, aby uvedené skutečnosti doložily. Strany mohou také navrhnout, aby Komise vyslechla osoby, které mohou uvedené skutečnosti potvrdit.²⁵³ Připomínky vůči Sdělení výhrad mohou podat taktéž třetí osoby.

Sdělení výhrad vyjadřuje názor Komise na dopady spojení po provedení podrobného šetření. Pokud spojující se podniky nenabídnou závazky ve prospěch hospodářské soutěže, lze si jen obtížně představit, že by se Komise svých výhrad vzdala jen na základě argumentů spojujících se podniků a třetích stran. Okamžik, kdy spojující se podniky připravují odpověď na sdělení výhrad, spadá do období, kdy tyto závazky ve prospěch soutěže mohou Komisi nabídnout (65 pracovních dní od zahájení druhé fáze řízení).

Pokud tak požádaly oznamující strany ve svých písemných připomínkách k prohlášení o námitkách, poskytne jim Komise možnost, aby svoje argumenty přednesly ústně při formálních slyšeních a zároveň je vyzve, „aby se dostavily v den, který Komise určí.“²⁵⁴ Stejně tak vyzve k účasti na slyšení příslušné orgány členských států a jiné zúčastněné strany, které o to ve svém vyjádření k prohlášení Komise o námitkách požádaly. Prováděcí nařízení bohužel neupravuje, jakým způsobem by se postupovalo, kdyby Komise určila slyšení na den, ve který by se strany nemohly dostavit.

Přístup do spisu

„Komise na žádost poskytne přístup ke spisu stranám, kterým určila prohlášení o námitkách tak, aby jim umožnila uplatnit právo na obhajobu. Přístup se poskytne po oznámení prohlášení o námitkách“²⁵⁵ do zahájení konzultací s Poradním výborem. Strany však nemají nárok na přístup k dokumentům obsahující obchodní tajemství jiných podniků, důvěrné informace nebo na

²⁵³ Článek 13 odst. 2 Prováděcího nařízení

²⁵⁴ Článek 15 odst. 2 Prováděcího nařízení

²⁵⁵ Článek 17 odst. 1 Prováděcího nařízení

přístup k vnitřním dokumentům Komise.²⁵⁶ Podrobnosti o právu na přístup do spisu Komise obsahuje Oznámení Komise o pravidle pro přístup do spisu Komise v případech podle článků 81 a 82 SES a Nařízení²⁵⁷ (dále jen „Oznámení o přístupu do spisu“).

Odlišné ustanovení obsahují Doporučení o průběhu řízení, které umožňují oznamujícím stranám přístup k „nejdůležitějším dokumentům“²⁵⁸ poté, co Komise přijala rozhodnutí podle článku 6 odst. 1 písm. c) Nařízení²⁵⁹, tedy mnohem dříve než to umožňuje Prováděcí nařízení (po oznámení prohlášení o námitkách). Pouze řádně a včas informované oznamující strany mohou plně uplatnit své právo na obhajobu, k němuž výrazně přispívá včasný přístup ke spisům Komise. Přes veškerá ujišťování Komise v tomto ohledu²⁶⁰ je přístup ke spisu zajištěn až po oznámení prohlášení o námitkách.

Ačkoliv tak Nařízení výslovně nestanoví, třetí strany, pokud o to požádají, mají právo nahlédnout do spisu v míře nezbytné pro přípravu jejich připomínek. Nemají však přístup k celému spisu, ale pouze k jeho částem, které se jich bezprostředně týkají a které nepředstavují obchodní tajemství jiných podniků, důvěrné informace nebo interní dokumenty Komise. Třetí osoby musejí samozřejmě prokázat, že navrhované spojení může mít vliv na jejich postavení.

Spis obsahuje jak dokumenty, informace získané podle článku 11 Nařízení, údaje získané na základě telefonických nebo ústních dotazů Komise, důkazy získané šetřením podle článku 13. Spojující se podniky by měly mít přístup ke všem informacím, které Komise hodlá použít jako podklad pro své rozhodnutí o spojení za výše uvedených omezení.

²⁵⁶ Článek 17 odst. 3 Prováděcího nařízení

²⁵⁷ Úřední věstník 2005/C 325/2007

²⁵⁸ Tzv. key documents

²⁵⁹ Spojení vyvolává vážné pochybnosti ohledně své slučitelnosti se společným trhem

²⁶⁰ Opening speech by Philip Lowe na RBB/FIPRA semináři, *The Future shape of European merger control*, Cercle Royal Gaulois, Brussels, 17. února 2003

„Pokud strana poté, co jí byl umožněn přístup do spisu, usoudí, že pro svou obhajobu potřebuje znát určité nepřístupné informace, může v této věci předložit odůvodněnou žádost Komisi. Pokud dotčené straně nevyhoví odbory Generálního ředitelství pro hospodářskou soutěž a pokud s tímto názorem dotčená strana nesouhlasí, věc bude rozhodnuta úředníkem pro slyšení v souladu s platným mandátem úředníků pro slyšení.“²⁶¹

Formální ústní slyšení

Jedním z nejdůležitějších procesních institutů řízení o povolení spojení jsou formální ústní slyšení. Konají se několik dní (obvykle jeden týden) poté, co spojující se podniky odeslaly Komisi připomínky ke Sdělení výhrad, obvykle ve třetím měsíci druhé fáze řízení.

Právním základem pro právo spojujících se podniků, aby byly slyšeny, je článek 18 odst. 1 Nařízení ve spojení s článkem 14 odst. 1 Prováděcího nařízení, podle něhož Komise „poskytne oznamujícím stranám, které o to požádaly v písemných připomínkách, příležitost přednést argumenty ústně při formálním ústním slyšení.“ Pokud třetí osoby písemně požádají o slyšení a prokážou oprávněný zájem, je jim Komise povinna poskytnout informace „o povaze a předmětu řízení a stanovit lhůtu, během které mohou vyjádřit svoje názory.“²⁶² Třetí strany mohou ve svém stanovisku vyjádřit i své přání zúčastnit se formálních slyšení, což jim Komise může (ale nemusí) umožnit.

Formální slyšení jsou řízena úředníkem pro slyšení.²⁶³ Ke škodě řízení však úředník pro slyšení není tak nezávislý, jak by z povahy své funkce jako nezávislý arbitr měl být. Ačkoliv Komise má možnost jmenovat na tuto pozici²⁶⁴ osobu nezávislou, upřednostňuje své vlastní úředníky. Pokud to úředník pro

²⁶¹ Odst. 47 Oznámení o přístupu do spisu

²⁶² Článek 16 odst. 1 Prováděcího nařízení

²⁶³ Tzv. Hearing Officer

²⁶⁴ Celkově jsou v Komisi k dispozici dvě místa úředníků pro slyšení

slyšení považuje za užitečné, mohou se konat i předběžná setkání mezi stranami a Komisí. Formální slyšení nejsou veřejná. „Osoby mohou být slyšeny odděleně nebo za přítomnosti jiných předvolaných osob.“²⁶⁵ Úkolem úředníka pro slyšení je připravit zprávu o formálním slyšení, která není veřejná, a to ani stranám řízení, a která je předána Komisaři pro hospodářskou soutěž, Generálnímu řediteli a soutěžním institucím členských států. Zpráva nezávislého úředníka musí být připojena k návrhu rozhodnutí, které je postoupeno všem komisařům k hlasování, a je zveřejněna společně s konečným rozhodnutím Komise.

Oznamující strany a třetí strany mají při formálních slyšeních právo požádat Komisi, aby předvolala osoby, které by dosvědčily skutečnosti uvedené v jejich připomínkách ke Sdělení výhrad. Strany mohou při slyšeních využít služeb právníků nebo jiných osob, které si zvolily. Mají dále právo klást Komisi otázky. Komise má povinnost učinit taková opatření, aby i při formálních slyšení bylo chráněno obchodní tajemství a jiné důvěrné informace.

Přesný program formálních slyšení je dohodnut s úředníkem pro slyšení. Obvykle na jejich počátku zástupce Komise přednese výtky a shrne argumenty Komise proti spojení. Poté následuje ústní odpověď stran k tomuto sdělení. Ohlašovatelé spojení mají právo posledního slova. Z formálních ústních slyšení se vyhotovuje protokol.

Závazky ve prospěch zachování hospodářské soutěže

Práva stran ve druhé fázi řízení se neliší od práv stran v jeho první fázi.

Veřejnost rozhodnutí a právo se odvolat

Rozhodnutí ve druhé fázi řízení o povolení spojení dle článku 8 odst. 2 Nařízení nebo o nepovolení spojení dle článku 8 odst. 3 Nařízení je publikováno

²⁶⁵ Článek 15 odst. 6 Prováděcí nařízení

v Úředním věstníku po odstranění informací představujících obchodní tajemství. Třetí strany i spojující podniky mají právo se proti těmto rozhodnutím odvolat k Soudu první instance.

5.1.4 State of play meetings

V průběhu obou fází řízení před Komisí disponují oznamující strany právem se zúčastnit tzv. state of play meetings za přítomnosti představitelů Komise a členských států. Účast na nich je sice dobrovolná, ale je nepochybné, že přispívají ke „kvalitě a efektivitě rozhodovacího procesu“²⁶⁶, neboť během nich dochází k neformální výměně informací mezi Komisí a oznamujícími stranami a připravují se formální ústní slyšení. Oznamujícím stranám je účast na těchto setkáních navrhována v pěti okamžicích v průběhu první a druhé fáze řízení.

Poprvé mohou oznamující strany navázat kontakty s Komisí 15 pracovních dní před koncem první fáze řízení, pokud se objeví vážné obavy o slučitelnosti spojení. Oznamující strany tak zjistí, co je spojení vytykáno, a mohou zformulovat závazky za účelem zajištění slučitelnosti spojení se společným trhem. Dalším setkání se může konat 10 pracovních dní po přijetí rozhodnutí o postoupení spojení do druhé fáze řízení. Zde jsou probírány obavy Komise ohledně možných dopadů spojení, i další procesní postup. Setkání konaná před vydáním prohlášení o námitkách slouží jednak oznamujícím stranám, aby se seznámily s hlavními výtkami ke spojení a Komisi, aby si mohla ujasnit některé sporné body. Další setkání se konají po odpovědi oznamujících stran na prohlášení o námitkách a formálním ústním slyšení a nakonec před schůzkou Poradního výboru.

Bez ohledu na to, zda se tato setkání konala či ne, musí být oznamující strany řádně informovány o nejdůležitějších zjištěních Komise, stejně jako o

²⁶⁶ Best practices on the conduct of EC merger control proceedings, odst. 30

připomínkách soutěžních institucí členských států a třetích osob, a musí jim být umožněno se k nim vyjádřit před vydáním prohlášení o námitkách.

Vedle „State of play meetings“ a formálního ústního slyšení může Komise vyzvat oznamující strany a třetí osoby k neformálnímu setkání, pokud usoudí, že pro úspěch vyšetřování spojení bude žádoucí všechny strany vyslechnout současně. Tato setkání nabývají na významu, když existuje několik různých názorů na posuzované spojení, týkajících se především jeho dopadu na relevantní trh. Setkání by se měla konat co nejdříve po zahájení řízení, aby případné nové poznatky mohly být zahrnuty do prohlášení o námitkách. Účast na těchto setkáních je samozřejmě dobrovolná.

Pro účely práv na slyšení podle tohoto článku stanoví Prováděcí nařízení okruh stran a osob, které mají být slyšeny. Jsou to „oznamující strany..., jiné zúčastněné strany, tj. strany navrhovaného spojení, které nejsou oznamujícími stranami, například prodejce a podnik, který je cílem spojení“²⁶⁷, dále třetí osoby (např. zákazníci, dodavatelé, konkurenti) a ti, kterým Komise hodlá udělit pokutu nebo penále.

5.2 Řízení před Úřadem

Jak bylo uvedeno výše, jsou účastníky řízení o povolení spojení všichni spojující se soutěžitelé. Procesní práva však náležejí spíše navrhovateli nebo navrhovatelům. Na rozdíl od Nařízení a Prováděcího nařízení Zákon s existencí třetích osob počítá pouze jako s osobami oprávněnými podat námitky proti spojení, jehož popis byl zveřejněn v obchodním věstníku. Relevantním informace pro odůvodnění svých námitek mohou třetí osoby získat ze spisu, do kterého by jim Úřad měl umožnit nahlédnout (s výjimkou informací představujících obchodní tajemství). Dle informací z Úřadu přicházejí tyto

²⁶⁷ Článek 11 písm. a) a b) Prováděcího nařízení

žádosti velmi zřídka a Úřad nahlédnutí od spisu obvykle umožní.

V první a druhé fázi řízení zůstávají práva třetích stran, až na výše uvedené výjimky, neupravena. Dle § 21 odst. 7 nejsou žádosti o poskytnutí informací Úřadu adresovány třetím osobám, v praxi se to však často děje. Třetí osoby se účastníky řízení nemohou stát, ani když prokáží oprávněný zájem, mohou být maximálně vyslechnuty při ústních jednáních jako svědci. Nemohou tedy řízení před Úřadem zásadně ovlivnit. Po skončení řízení se jim rozhodnutí Úřadu nedoručuje, ani nemají právo proti němu podat rozklad.

Zákon o ochraně hospodářské soutěže se právy účastníků řízení a třetích osob zabývá pouze okrajově. Při absenci speciální úpravy v Zákoně o ochraně hospodářské soutěže se použije Správní řád s výše uvedenými výjimkami. „V průběhu první i druhé fáze správního řízení je Úřadu k dispozici stejný soubor procesních prostředků ke zjišťování skutkového stavu věci, nicméně intenzita použití jednotlivých nástrojů se v obou fázích liší.“²⁶⁸

5.2.1 Přednotifikační konzultace

Jelikož jedinou zmínku bez dalšího o konzultacích před ohlášením spojení obsahuje pouze Vyhláška, nejsou práva spojujících se soutěžitelů ani třetích stran výslovně upravena. Jedná se o neformální konzultace, na které se Správní řád neaplikuje. Jedinou výjimkou je postup podle ustanovení § 15 odst. 5 Zákona. Strany však nemohou Úřad požádat, aby se vzdal určitých informací nebo dokumentů, které jsou povinnou součástí Návrhu.

5.2.2 Práva v první fázi řízení

V první fázi se obvykle zkoumají pouze informace uvedené spojujícími se

²⁶⁸ Raus David, JUDr., Neruda Robert, Ph. D., JUDr., *Zákon o ochraně hospodářské soutěže - Komentář a související české a komunitární předpisy*, Linde Praha a.s., 2004, str. 273

soutěžiteli v Návrhu a v dotazníku, námitky a dokumenty poskytnuté třetími stranami na základě zveřejnění informací o spojení v Obchodním věstníku. V úvahu jsou brány i informace, které má Úřad z předchozí rozhodovací praxe.

Právo vyjádřit se k ohlášenému spojení

Po zveřejnění informací o spojení v obchodním věstníku mají třetí osoby, jako jsou konkurenti, odběratelé, dodavatelé, spotřebitelé, zájmová sdružení atd., právo ve stanovené lhůtě vyjádřit svoje námitky proti spojení. V nich by měly uvést, jak dané spojení ovlivní jejich postavení na trhu, a pro podporu svých tvrzení přiložit pokud možno důkazy (studie, analýzy trhu atd.). Tímto realizují třetí osoby své právo být slyšeny. Námitky se stávají součástí spisu a účastníci řízení, mají právo se s těmito námitkami s výjimkou informací označených jako obchodní tajemství seznámit. Pokud slouží tyto námitky jako podklad rozhodnutí Úřadu, mohou se k nim před vydáním tohoto rozhodnutí vyjádřit.

Nahlížení do spisu

Podáním námitek se třetí osoby nestávají účastníky řízení a nemohou automaticky nahlížet do spisu. Nahlídnout do spisu (s výjimkou protokolu o hlasování) jim může Úřad umožnit, pokud prokáží „právní zájem nebo jiný vážný důvod a nebude-li tím porušeno právo některého z účastníků, popřípadě dalších dotčených osob anebo veřejný zájem.“²⁶⁹ Pokud jim Úřad nahlédnutí do spisu umožní, mohou si z něho činit výpisy a kopie. „Z nahlížení do spisu jsou vyloučeny jeho části, které obsahují utajované informace nebo skutečnosti, na něž se vztahuje zákonem uložená nebo uznaná povinnost mlčenlivosti; to neplatí o částech spisu, jimiž byl nebo bude prováděn důkaz, do takových částí spisu však může nahlížet pouze účastník řízení nebo jeho zástupce za předpokladu, že jsou předem seznámeni s následky porušení povinnosti mlčenlivosti o těchto

²⁶⁹ § 38 odst. 2 Správního řádu

skutečnostech a že o poučení je sepsán protokol, který podepíše.²⁷⁰

Několik dní před plánovaným vydáním rozhodnutí, vyzve Úřad účastníky řízení, aby v určitý den a hodinu nahlédli do spisu za účelem vyjádření se k podkladům rozhodnutí i ke způsobu jejich zjištění. Pokud účastníci tohoto práva nehodlají využít, mohou se ho písemně vzdát. Úřad poté vydá rozhodnutí bez zbytečného odkladu. Oznámení účastníkům řízení o pokračování v řízení ve druhé fázi není správním rozhodnutím, a proto Úřad nevyzývá k vyjádření se k podkladům pro toto oznámení.

Výjimka ze zákazu uskutečňování spojení

Stejně jako v komunitárním právu platí podle Zákona zákaz uskutečňování spojení do právní moci rozhodnutí Úřadu, kterým se spojení povoluje. Současně s Návrhem nebo kdykoliv po zahájení řízení může navrhovatel navrhnout, aby Úřad povolil z tohoto zákazu individuální výjimku.

Ústní jednání a výslechy svědků

Není vyloučeno, ačkoliv se tak děje velmi zřídka, že v první fázi řízení Úřad nařídí na návrh účastníka řízení ústní jednání, pokud usoudí, že je to z povahy věci potřebné. Úřad nemusí ústní jednání nařídít ihned, jakmile o to účastník řízení požádá, může posečkat do okamžiku, kdy je to vhodnější pro účely jeho vlastního šetření. K ústnímu jednání přizve Úřad účastníky řízení a vyzve je, aby při něm uplatnili své návrhy a připomínky. Na ústním jednání může dojít i k výslechu svědka. Třetí osobě právo účasti na ústních jednáních dle Zákona ani Správního řádu nepřísluší.

Ústní jednání ale i další instituty jako jsou znalecké posudky, marketingové studie, analýzy, které jsou sice formálně přípustné v obou fázích řízení, jsou

²⁷⁰ § 38 odst. 5 Správního řádu

v první fázi řízení užívány velmi zřídka, a to vzhledem k úzkému časovému omezení této fáze řízení. Pokud se týká marketingových studií a analýz, Úřad si je nechává vyhotovovat jen velmi neochotně. Raději svá tvrzení založí na domněnkách o fungování trhu, a nechá účastníky, aby si tyto studie na své náklady nechali vyhotovit sami.

Práva stran vis-a-vis místnímu šetření Úřadu dle § 21 odst. 5 Zákona

Ani místní šetření dle § 21 odst. 5 Zákona není v první fázi řízení u Úřadu obvyklé. Na začátku tohoto šetření se musí spojující se soutěžitelé dozvědět právní důvod a účel šetření. Zákon jim sice nepřiznává právo, aby u těchto šetření asistoval jejich právník, úředníci Úřadu obvykle jeho příchodu vyčkají.²⁷¹ Pro vstup úředníků Úřadu do obchodních prostor podniků není zapotřebí souhlasu soudu.²⁷² V této souvislosti však vyvstává otázka, jestli je tento postup v souladu s ústavním pořádkem (ochrana soukromí a listovního tajemství) a s článkem 8/1 Evropské úmluvy o lidských právech. Krajský soud v rozsudku o správní žalobě společnosti DELTA Pekárny proti uložení pořádkové pokuty Úřadem konstatoval, že pro provádění šetření v obchodních prostorech podniků není potřeba souhlasu soudu, protože zde jsou splněny podmínky pro zásah Úřadu do ústavně garantovaných práv.²⁷³

Zaměstnanci soutěžitelů jsou v zásadě povinni zodpovídat dotazy na ně vznesené v té míře, v jaké jsou seznámeni s informacemi potřebnými k jejich zodpovězení. Pokud však úředníci přistoupí na návrh podniku, že jim ke zodpovězení otázek bude k dispozici určitá osoba pověřená poskytováním informací, neměli by zaměstnanci v takovém případě odpovídat na žádné jim přímo položené otázky.

²⁷¹ V tomto případě lze i argumentovat čl. 39 Listiny základních práv a svobod (právo na právní pomoc) a odpovídající praxí Evropské komise

²⁷² Poměr států v EU, kde se v takových případech souhlas soudu vyžaduje a nevyžaduje, je přibližně 1:1

²⁷³ Rozsudek Krajského soudu v Brně, 62 Ca 1/2007 ze dne 27.9.2007.

Úředník Úřadu musí mít v zásadě přístup ke všem dokumentům bez ohledu na jejich podobu, které se nacházejí v prostorách podniků. Z tohoto pravidla však existuje několik výjimek. Ne všechny dokumenty a informace jsou však podniky povinny poskytnout. Nemusí poskytnout dokumenty, které nespádají do rámce sděleného účelu šetření. Úředníkovi by mělo být odmítnuto poskytnutí podkladů, které se vztahují k záležitostem, jež jednoznačně přesahují rámec sděleného účelu šetření. Jako ochrana možnosti Úřadu provádět místní šetření co nejefektivněji existuje vyvratitelná domněnka, že všechny písemnosti, které se nacházejí v obchodních prostorách, firemních počítačích atd. mají obchodní povahu, a to, i kdyby příslušné osoby prohlašovaly, že obsahují pouze informace soukromého charakteru. V případě pochybností je posouzení charakteru dokumentů pouze na konkrétním pracovníkovi Úřadu, který místní šetření provádí.

Ze zpřístupnění úředníkovi Úřadu jsou dále vyloučeny privilegované informace jako důvěrná komunikace s právníkem.²⁷⁴ Patří sem korespondence mezi podnikem a externím právníkem, která byla vedena po zahájení řízení, předchozí korespondence, která souvisí s předmětem tohoto řízení, a konečně vnitropodnikové záznamy, které reprodukují pouze znění nebo obsah konzultace poskytnuté nezávislými právníky, nikoliv však záznamy přesahující tento rámec či korespondence s právníky, kteří jsou zaměstnání jako pověřeni právní poradci podniku (syndikus). Pokud Úřad při místním šetření převezme dokumenty nebo korespondenci a později se ukáže, že mezi nimi byly i komunikace mezi podnikem a externím právníkem, nedostal Úřadu se při provádění místního šetření do rozporu s touto zásadou. Informace, které Úřad z těchto dokumentů získal, však nesmí být použity jako podklad pro rozhodnutí a převzaté dokumenty musí být bezprostředně po vydání rozhodnutí Úřadem vráceny

²⁷⁴ Toto je v souladu s Listinou základních práv a svobod a ustálenou judikaturou Evropského soudního dvora

spojujícím se soutěžitelům.²⁷⁵

K podkladům, jejichž poskytnutí je dále možné odmítnout, se řadí dokumenty, které patří třetím osobám, jež nemají vztah k podniku, nebo podklady a dokumenty, k nimž mají tyto osoby dispoziční pravomoc a čistě soukromé podklady a dokumenty, za podmínky uvedené výše.

Práva stran vis-a-vis žádosti Úřadu o informace dle § 21 odst. 7 Zákona

Na žádost Úřadu podle tohoto ustanovení mají soutěžitelé a orgány veřejné správy povinnost, nikoliv tedy třetí osoby, poskytnout Úřadu veškeré informace, není-li jejich poskytnutí vyloučeno zvláštním zákonem. Osoby, v jejichž prospěch byla mlčenlivost stanovena, mohou soutěžitele a orgány veřejné správy této povinnosti zprostit. Na rozdíl od Komise Úřad cíleně nevyzývá třetí strany k poskytnutí informací, a jejich role v procesu rozhodování o spojení je výrazně menší než při řízení před Komisí a na jejich názory se neklade takový důraz jako v řízení před Komisí.

Publikace rozhodnutí a právo podat rozklad

Rozhodnutí o povolení spojení nebo o tom, že spojení povolení nepodléhá se doručuje navrhovateli, nikoliv tedy soutěžiteli, ve kterém navrhovatel získává majetkové účasti nebo jehož podnik nebo vybraná aktiva nabývá na základě transakce. Třetím stranám jej není možné doručit. Doručované rozhodnutí obsahuje i údaje, které účastník řízení pro sebe označil jako obchodní tajemství, údaje o dalších účastnících označené jako obchodní tajemství nejsou uvedeny. Jakmile rozhodnutí nabude právní moci, je Úřadem publikováno v podobě bez obchodních tajemství na jeho internetových stránkách. Zároveň Úřad zveřejní krátkou tiskovou zprávu, kde uvede účastníky řízení, krátký popis transakce a výsledek jeho rozhodování. Rozhodnutí Úřadu v první (i v druhé) fázi není

²⁷⁵ Viz. rozsudek Krajského soudu v Brně 31 Ca 41/2003 ve věci Billa a Julius Meini

publikováno v Obchodním věstníku. Právo podat rozklad proti tomuto rozhodnutí mají pouze účastníci, jimž se toto rozhodnutí doručuje, tj. navrhovatel nebo navrhovatele. Třetím osobám toto právo nepřísluší.²⁷⁶

5.2.3 Práva ve druhé fázi řízení

Práva účastníků řízení a třetích stran jsou ve druhé fázi řízení obdobná jako v jeho první fázi. Instituty jako jsou žádosti o informace, místní šetření a ústní slyšení jsou pouze v této fázi řízení obvyklejší než v jeho první fázi.

Na rozdíl od komunitárního soutěžního práva nesděluje Úřad spojujícím se soutěžitelům a samozřejmě ani třetím stranám své výhrady formou Sdělení výhrad. Spojující se soutěžitelé se o nich dozvídají pouze na ústních slyšeních nebo neformálních konzultacích s Úřadem. Očekava se však, že Sdělení výhrad by mělo být zahrnuto do nejbližší novely Zákona.

²⁷⁶ V právu ES však třetí osoby jako subjekty dotčené spojením mají právo podat u Soudu první instance žalobu. Viz např. rozhodnutí ve věci spojení SONY/BMG (M.3333 ze dne 19.7.2004 (joint-venture dvou soutěžitelů v nahrávacím a hudebním průmyslu), které Soud první instance zrušil na základě žaloby společnosti IMPALA (T-464/04 ze dne 13.7.2006)

6 Generální ředitelství pro hospodářskou soutěž a Úřad

6.1 Organizace Generálního ředitelství pro hospodářskou soutěž

Komise, resp. její odbor „Generální ředitelství pro hospodářskou soutěž“, disponuje výlučnou pravomocí posuzovat koncentrace, které mu byly ohlášeny na základě Nařízení, a rozhodovat o jejich povolení či nepovolení. Od svého vzniku v roce 1990 šetřilo Generální ředitelství pro hospodářskou soutěž cca. 3500 případů koncentrací, z nichž 95% bylo povoleno již v první fázi řízení. Méně než 1% všech notifikovaných koncentrací (20 případů) nebylo Komisí schváleno. „MTF [Merger Task Force-odbor Generálního ředitelství pro hospodářskou soutěž specializovaný na posuzování koncentrací] si rychle získalo pověst elitní jednotky v rámci Generálního ředitelství pro hospodářskou soutěž především v porovnání s pomalým přístupem, který je navíc zatížen nadměrnou administrativou, ostatních sektorálních odborů, jež mají na starost aplikaci článků 81 a 82 SES.“²⁷⁷

Po účinnosti Nařízení a s perspektivou rozšíření EU o další členská státy se objevily obavy, že se neúměrně zvýší počet ohlášených spojení, někteří očekávali nárůst až o 40%.²⁷⁸ V tomto smyslu nebyly obavy Komise naplněny. Sice se počet notifikovaných koncentrací od roku 2004 mírně zvýšil, tento nárůst však nebyl proporcionální ke zvýšení počtu členských států EU.²⁷⁹

²⁷⁷ Bruce Lyons, *Reform of European Merger Policy*, Centre for Competition and Regulation working paper, 07.10.2003

²⁷⁸ IP/03/603, *Commission reorganises its Competition Department in advance of Enlargement*, 30/04/2003

²⁷⁹ <http://www.europa.eu.int/comm/competition/mergers/cases/stats.html>

V současné době se počet pracovníků MTF stabilizoval na cca. 77.²⁸⁰

V souvislosti s přijetím Nařízení vydala Komise rozhodnutí, podle něhož došlo k zásadní reorganizaci Generálního ředitelství pro hospodářskou soutěž. Tato reorganizace byla založena na integraci pracovníků MTF do specializovaných odborů zodpovědných za různé oblasti ekonomiky, a to energetický, chemický a farmaceutický průmysl (Direktorát B), média (Direktorát C), služby (Direktorát D) a zpracovatelský průmysl a spotřební zboží (Direktorát E).²⁸¹ Pokud by se koncentrace mohla projevit na fungování hospodářské soutěže na několika trzích současně, přidělení případu příslušnému direktorátu se bude řídit charakterem trhu, kde by koncentrace mohla mít potenciálně největší dopady. Konzultace mezi jednotlivými direktoráty, pokud koncentrace zasahuje do jejich oblasti působnosti, a to nejenom v rámci MTF, ale i jiných direktorátů Generálního ředitelství pro hospodářskou soutěž, jsou samozřejmostí.

Direktorát B má v rámci MTF nad rámec své specializace další úkol, kterým je oprávnění koordinovat a dohlížet na práci v jednotlivých direktorátech. Je povinen pravidelně podávat zprávy o činnosti direktorátů zvláštnímu zástupci generálního ředitele se zvláštními pravomocemi pro koncentrace²⁸² (v současnosti je jím Götz Drauz), do jehož pravomoci spadá dohled nad šetřením ohlášené koncentrace. Hlavním cílem této reorganizace bylo „stmelit vědomosti a zkušenosti z různých odvětví ekonomiky s kontrolou koncentrací a vytvořit základ spolupráce s národními soutěžními úřady v těch nejvýznamnějších sektorech.“²⁸³

Nařízení zavádí novou pozici „Hlavního ekonoma“²⁸⁴ ve snaze posílit roli

²⁸⁰ <http://www.europa.eu.int/comm/dgs/competition/directory/staff.pdf>

²⁸¹ http://www.europa.eu.int/comm/dgs/competition/directory/organ_en.pdf

²⁸² Deputy Director General with special responsibilities for Mergers

²⁸³ Philip Lowe, *Die Reform der EU-Fusionkontrolle – die wichtigsten Neuerungen aus Sicht der EU Kommission*, Friedrich-Ebert-Stiftung mit Unterstützung der FIPRA Deutschland GmbH - Workshop Berlin 8. May 2003

²⁸⁴ Chief Economist

ekonomické expertizy v Generálním ředitelství pro hospodářskou soutěž. Podnětem pro zřízení této funkce byla neúprosná kritika Komise ze strany Soudu první instance v případě Airtours/First Choice pro absolutní neznalost ekonomických souvislostí případu a neschopnost fundovaně zdůvodnit své závěry.

Nynější Hlavní ekonom, Damien Neven, byl zvolen na období tří let. Je zodpovědný za „poskytování poradenství o sporných otázkách ekonomie a ekonometrie“²⁸⁵ v šetřeních Komise i v řízení před Soudem první instance. Jeho úkoly se neomezují pouze na problematiku spojování podniků, ale i na jiné soutěžní politiky Generálního ředitelství pro hospodářskou soutěž. Poskytuje také nezávislé ekonomické rady samotnému Generálnímu řediteli pro hospodářskou soutěž,²⁸⁶ se kterým se schází nejméně jednou týdně za účelem konzultace o nejvýznamnějších případech. Hlavní ekonom stojí v čele týmu deseti ekonomů, který se zapojuje do řízení na začátku druhé fáze posuzování koncentrace, pokud je s tím Generální ředitel pro hospodářskou soutěž srozuměn. Pokud dojde k závěru, že tým zapojený do šetření koncentrace nesprávně odhadl její ekonomické důsledky, může buď sám vypracovat ekonomickou analýzu případu nebo podrobit již existující analýzu vyšetřovacího týmu své kontrole.²⁸⁷ Jeho názory nejsou zveřejňovány společně s rozhodnutím Komise.

Další novinkou systému kontroly koncentrací je na direktorátech, jakož i na spojujících se podnicích, nezávislý revizní panel,²⁸⁸ jenž se skládá ze zaměstnanců Komise. Revizní panel je příslušný k přezkoumání konečného rozhodnutí vyšetřovacího týmu v druhé fázi řízení ještě před tím, než Komise

²⁸⁵ Uvítací řeč přednesená Phillipem Lowe na semináři RBB/FIPRA, *The Future shape of European merger control*, Circle Royal Gaulois, Brussels 17.10. 2003

²⁸⁶ Director General for Competition

²⁸⁷ Discussion with Professor Lars Röller, Chief Economist, advokátní kancelář Clifford Chance http://www.abanet.org/intlaw/committees/business_regulation/antitrust/abarollerreport.pdf

²⁸⁸ peer review panel nebo také the devil's advocate panel

vydá rozhodnutí. Za tímto účelem má právo na přístup ke spisu. „Tento organizační útvar bude složen ze zaměstnanců Komise a očekává se, že v podstatě bude v pozici rádce, vychovatele a zlepšovatele práce týmů řešící případy.“²⁸⁹ Podle potřeby může vypracovat stanovisko, pokud se jeho názor rozchází s názorem vyšetřovacího týmu. Prvním případem, kdy odlišné stanovisko revizního panelu změnilo průběh vyšetřování a přispělo ke schválení koncentrace doplněné o podmínky a závazky, byl případ GE/Instrumentarium.²⁹⁰

Překážkou efektivní práce tohoto revizního panelu však mohou být striktní lhůty v obou fázích řízení o koncentraci, neboť aby mohl podat k případu odborné stanovisko, musí se nejdříve dopodrobna seznámit s jeho okolnostmi. Jestli je však zapojen do řízení až na konci druhé fáze (může se tak stát před nebo po vydání sdělení výhrad), nelze po něm očekávat, že bude do konce druhé fáze schopen se natolik seznámit s případem, aby mohl účinně oponovat závěrům vyšetřovacího týmu. Dalším nedostatkem revizního panelu je chybějící jasná úprava jeho pravomocí a skutečnost, že se neskládá z nezávislých odborníků z řad univerzitních profesorů, advokacie nebo jiné odborné veřejnosti, nýbrž ze zaměstnanců Komise.

Dalším orgánem, který musí být Komisí konzultován „před zveřejněním návrhu prováděcích ustanovení a před přijetím takových ustanovení“²⁹¹ je poradní výbor pro spojení (dále jen „**Poradní výbor pro spojení**“), složený ze zástupců členských států. Nedostatkem však je, že Komise není jeho návrhem ani připomínkami k rozhodnutí vázána a pokud se jím neřídí, nemusí ani zdůvodňovat, proč tak učinila.

Práva spotřebitelů nově chrání zvláštní úředník Komise, tzv. ochránce práv

²⁸⁹ <http://www.compet.cz/Predseda/Clanky/30042004.htm>

²⁹⁰ M.3083, 2003

²⁹¹ Článek 23 odst. 2 Nařízení

spotřebitelů.²⁹² Jeho prostřednictvím mohou spotřebitelé zprostředkovat Komisi své obavy z plánované koncentrace nebo své názory na ni. Ochránce sám může hrát i ve vztahu mezi Komisí a spotřebiteli aktivní roli, neboť má právo upozornit sdružení spotřebitelů na plánované spojení, které by se mohlo dotknout jejich práv, a zároveň je poučit, jakým způsobem by se proti tomuto spojení mohli účinně hájit.

6.2 Organizace Úřadu

Institucí oprávněnou k posuzování spojení, které nemají komunitární dimenzi, a zároveň jsou spojeními a dosahují obrátových hodnot Zákona o ochraně hospodářské soutěže, je výlučně Úřad. Úřad je ústředním orgánem státní správy, který je ve své rozhodovací činnosti zcela nezávislý na ostatních orgánech státní správy. V čele Úřadu stojí předseda, kterého jmenuje na návrh vlády prezident České republiky. Funkční období předsedy je šestileté a nikdo nemůže být jmenován na více jak dvě funkční období. Předseda Úřadu nesmí být členem žádné politické strany nebo politického hnutí.

Od svého vzniku v roce 1996²⁹³ posuzoval Úřad velké množství soutěžitelů, z nichž nepovolil pouze tři.²⁹⁴ Několik spojení bylo povoleno za podmínky splnění podmínek ve prospěch zachování hospodářské soutěže.

Do roku 2007 existovaly v rámci Úřadu dvě sekce ochrany hospodářské soutěže, každá z nich se dále členila na dva odbory. Pravomoci mezi těmito odbory byly rozděleny na základě oborového zaměření jejich pracovníků, formálně tedy nikoliv podle toho, zda tito pracovníci měli posuzovat fúze, zneužití dominantního postavení nebo kartelové dohody. Fakticky však existovali pracovníci Úřadu, kteří se specializovali na fúze, a pracovníci, kterým obvykle

²⁹² Consumer Liason Officer

²⁹³ Před tímto rokem vykonávalo jeho pravomoci Ministerstvo pro hospodářskou soutěž

²⁹⁴ Spojení Karlovarských minerálních vod, Poděbradky a Hanácké kyselky, spojení Delta Pekáren a Bakeries International Luxemburg, a spojení Südzucker a francouzské Saint Louise Sucre.

byly řediteli odborů fúze přidělovány ke zpracování. Tato organizace se však v praxi ukázala jako neefektivní. Sice na jedné straně vedla k posílení soutěžní advokacie a k faktickému zavedení rozhodování o spojení ve dvou instancích, ale zrušení specializovaných odborů fúzí a kartelů vedlo k poklesu aktivního přístupu pracovníků těchto odborů. Především pracovníci specializovaní na posuzování kartelů neměli dostatečně aktivní přístup k odhalování nedovoleného kartelového jednání. Dalším nedostatek rozdělení problematiky hospodářské soutěže mezi dva oddělené odbory byl spatřován v tom, že výsledky řízení u těchto dvou odborů se někdy lišily.

Od září 2007 je Úřad rozdělen do několika sekcí podle specializace, a to na sekci veřejné podpory, veřejných zakázek a hospodářské soutěže. Sekce hospodářské soutěže se dále dělí dle zaměření na odbor kartelů, fúzí, energetiky a strojírenství, odbor telekomunikací, výroby a maloobchodu. Cílem této reorganizace je především zajistit jednotný postup podle jednotných pravidel a umožnit pracovníkům Úřadu užší specializaci především na nejdůležitější obory ochrany hospodářské soutěže. Reorganizace byla taktéž nevyhnutelná s ohledem na nadcházející předsednictví České republiky v EU.

Odboru fúzí, kartelů a tři specializované sektorové odbory jsou podřízeny jednotnému vedení a tudíž by se jejich rozhodovací praxe neměla v budoucnu zásadně lišit. Pracovníci odboru fúzí mohou velké množství informací o specifických trzích získat od uvedených třech sektorových odborů. Na Úřadu je zřízena i funkce Hlavního ekonoma, který však zatím nemá jasně stanovené pravomoci, předpokládá se však, že jeho role v posuzování fúzí bude obdobná jako role Chief Economist v Komisi.

7 Závěr

Změny, které přineslo Nařízení, směřují ve svém souhrnu k zefektivnění a zrychlení systému kontroly spojování podniků. V souvislosti s rozšířením Evropské unie bylo také nutné reformovat systém kontroly koncentrací tak, aby mohl účinně fungovat i v Unii se 27 členskými státy. Za První a Druhou novelou Zákona o ochraně hospodářské soutěže stály tytéž cíle.

Podle mého názoru se v praxi zatím nejlépe osvědčil zdokonalený systém postupování případů mezi Komisí a soutěžními institucemi členských států. Zatímco zůstává v zásadě nenarušen základní stavební kámen Nařízení, nebo-li princip „one-stop-shop“, otevírají se členským státům a nově i spojujícím se podnikům širší možnosti ovlivnit optimální alokaci případů. V důsledku předávání případů mezi Komisí a soutěžními institucemi členských států je sice princip „one-stop-shop“ narušen, avšak v odůvodněných případech to není ke škodě věci, neboť je tak zajištěno, že každý jednotlivý případ bude řešen pokud možno k jeho posouzení nejlépe vybavenou institucí.

Ve svých nedávných rozhodnutích Komise prokázala, že je mnohem více přístupná argumentům podniků a členských států a ochotná postoupit případ k posouzení členskému státu. Obavy, že toto ustanovení bude spojující podniky svádět k volbě státu s nejpravděpodobnějším příznivým výsledkem, se nepotvrdily a Komise postupuje případy národním soutěžním úřadům pouze tehdy, pokud usoudí, že hospodářská soutěž na odděleném trhu může být v důsledku spojení skutečně ovlivněna.

Nejinak tomu je i v opačném případě. Počet žádostí podniků podle článku 4 odst. 5 Nařízení se taktéž zvyšuje. Komise si v tomto případě jasně uvědomila potřebu posoudit sama takovou koncentraci, která by jinak podléhala notifikaci

v několika členských státech, především v nových členských státech, kde zákony na ochranu hospodářské soutěže obsahují velmi nízké prahové hodnoty. Spojující se podniky se tak prostřednictvím tohoto článku mohou vyhnout velmi nákladným a zdlouhavým několikanásobným notifikacím v různých státech, a tak i nebezpečí protichůdných rozhodnutí. Komisi však i nadále bude unikat velké množství koncentrací, které podléhají povolení ve dvou členských státech, pokud o jejich posouzení Komisi nepožádají dotyčné členské státy po jejich notifikaci dle nizozemské klauzule.

Úřad doposud žádnou z možností postoupení dle Nařízení nevyužil. V případech spojení, které měly být jemu dle Zákona o ochraně hospodářské soutěže ohlášeny, nepodali spojující se soutěžitelé žádost podle článku 4 odst. 5 Nařízení, ani mu nebylo ohlášeno spojení na základě aplikace článku 4 odst. 4 Nařízení.

Další důležitou změnou, kterou přineslo Nařízení, je odstranění povinnosti notifikovat spojení Komisi ve lhůtě jednoho týdne od právně relevantních skutečností, například uzavření právně závazné smlouvy, stejně jako možné prodloužení lhůt pro přijetí rozhodnutí v první a druhé fázi řízení, pokud spojující se podniky navrhnou závazky anebo požádají o prodloužení lhůty k rozhodnutí Komise, které je velmi přínosné především v komplexnějších případech. Na jedné straně tak spojující se podniky mají dost času, aby reagovaly na připomínky Komise, a na druhé straně může Komise posoudit závazky nabídnuté podniky za účelem zajištění slučitelnosti spojení se společným trhem po provedení jejich detailní analýzy. Další, ač na první pohled méně významnou změnou, která je však v řízení nesmírně přínosná, je zavedení počítání lhůt v pracovních dnech spíše než v kalendářních dnech. Nevýhodou této, možná přílišné flexibility lhůt v řízení je bezesporu narušení jedné z nejvíce ceněných vlastností kontroly koncentrací, neboli pevně stanovených lhůt pro vydání rozhodnutí.

Český zákonodárce se nechal výše uvedenými procesními změnami Nařízení inspirovat. Prakticky všechny změny nejzásadnějšího charakteru reflektoval do Zákona o ochraně hospodářské soutěže prostřednictvím První a Druhé novely. Řízení o povolení spojení vedené Úřadem však nemůže být ze své podstaty věrným obrazem řízení před Komisí, protože se zabývá spojeními menšího rozsahu a aplikují se pro něj pravidla platná ve správním řízení. Některých aspektech jsou však obě řízení rozdílná.

Jak soutěžní právo ES, tak soutěžní právo České republiky, se vyznačuje nedostatečnou úpravou práv a povinností stran v přednotifikačních řízeních. V právu ES jsou tato řízení upravena nejednotně v několika dokumentech, převážně nezávazného charakteru. Zákon o ochraně hospodářské soutěže je nezmiňuje vůbec, pouze připouští, že Úřad může vydat písemné stanovisko, zda se jedná o spojení, které je nutné notifikovat, v případě, že mu navrhovatel předloží návrh, ze kterého lze seznat splnění či nesplnění notifikačních kritérií. Komise sice nedisponuje s právem vydat takovéto závazné stanovisko, ale např. v případě *British Airways/ Dan Air* soud přiznal tiskovému prohlášení Komise vydanému po ukončení přednotifikačních kontaktů charakter závazného rozhodnutí.

Řízení před Úřadem a Komisí o povolení spojení je řízením dvoufázovým. Obě řízení je možné zahájit pouze na návrh kvalifikované osoby po nebo dokonce i před uzavřením smlouvy zakládající spojení. Na rozdíl od Úřadu nepožaduje Komise žádný poplatek za podání návrhu. U Komise lze podat i návrh na zahájení zkráceného řízení. V zásadě lze konstatovat, že další průběh řízení se jak u Úřadu, tak u Komise, řídí obdobnými pravidly. Jsou stanoveny pevné lhůty, které jsou u Komise počítány v pracovních dnech a u Úřadu ve dnech kalendářních, resp. v měsících, pro vydání rozhodnutí, po jejichž marném uplynutí platí domněnka pozitivního rozhodnutí. Strany mají právo navrhnout závazky, kterými může být uskutečnění spojení podmíněno, a v důsledku toho

dochází k prodloužení lhůt pro vydání rozhodnutí. Po dohodě s navrhovateli může v řízení u Komise dojít k prodloužení lhůt pro vydání rozhodnutí. U řízení před Úřadem takovéto prodloužení na základě dohody s navrhovateli možné není.

V řízení u Komise je ohlášené spojení přiděleno k posouzení určité skupině pracovníků, tzv. „case team“, zatímco u Úřadu spojení zpracovává s výjimkou velmi komplikovaných spojení nebo spojení, u kterých je zapotřebí zvláštních znalostí, pouze jeden pracovník. Jelikož Komise šetří nejvýznamnější spojení, probíhají mezi case teamem a dalšími direktoráty pro hospodářskou soutěž intenzivní konzultace. Velmi důležité slovo má při posouzení spojení i Komisař pro hospodářskou soutěž a eventuálně i Předseda Komise, pokud spojení vyvolává vážné pochybnosti o slučitelnosti se společným trhem. V druhé fázi řízení před Komisí je velmi aktivní Poradní výbor. Rozhodnutí v této fázi přijímá plénum všech komisařů Komise. Pokud se týká interních postupů, je řízení u Úřadu je v zásadě pro obě fáze totožné. Rozhodnutí je vydáváno ředitelem odboru fúzí a předseda Úřadu v první instanci do řízení nijak nezasahuje. Na rozdíl od řízení před Komisí, nevydává Úřad ve druhé fázi řízení sdělení výhrad.

Nedostatkem činnosti Úřadu je skutečnost, že jím doposud nebyla vydána žádná výkladová pravidla nebo doporučení, byť i nezávazného charakteru, která by se zaměřila na sporné otázky, ke kterým spojující soutěžitelé často požadují vysvětlení. Na druhé straně Komise má již dlouholetou praxi při vydávání těchto nezávazných sdělení, které se v praxi velmi osvědčily.

V porovnání s úpravou podle Starého nařízení byly vyšetřovací pravomoci Komise značně posíleny. Umožnily jí tak v mnohých případech hlubší analýzu relevantního trhu a poukázaly na možná nebezpečí pro hospodářskou soutěž. Při využívání svých vyšetřovacích pravomocí by však Komise měla mít na

paměti, že, čím větší množství informací je vyžadováno, tím je obtížnější je všechny shromáždit, ověřit jejich pravdivost a donutit povinné osoby, aby dodržovaly stanovené lhůty. V konečném efektu tak může být přílišná snaha Komise kontraproduktivní, neboť mohou být ohroženy časové limity pro vydání rozhodnutí.

Vyšetřovací pravomoci Úřadu byly posíleny již v souvislosti s přijetím Nařízení 1/2003. První a Druhá novela vedly pouze k jejich zpřesnění a k rozšíření aplikovatelnosti i na řízení o povolení spojení. Např. jsou po účinnosti Druhé novely úředníci Úřadu oprávněni obchodní prostory, skříně, schránky atd. na nezbytnou dobu zapečetit. Pokud Komise nebo Úřad provádějí šetření v obchodních prostorách podniků, nemusí si vyžádat souhlas soudu. Dostane-li se však Komise do situace, kdy podniky při šetření nespolupracují, nemůže sama proti nim užít donucovacích opatření. Ty je oprávněn použít pouze Úřad.

Nařízení zásadně rozšiřuje okruh fyzických a právnických osob, které mohou být přizvány k projednávání případu. Pozitivně je tato změna přijímána především s ohledem na práva spotřebitelů, neboť jejich sdružení se mohou účastnit projednávání navrhovaných koncentrací, které by mohly mít negativní dopad na trhy služeb a výrobků určených pro spotřebitele. Porovná-li procesní práva stran před a po účinnosti Nařízení, musím dojít k závěru, že postavení stran v řízení je v současnosti mnohem silnější, než tomu bylo dříve. Procesní strany mohou mnohem efektivněji uplatnit své právo na obhajobu a vyjádřit se ke všem skutečnostem případu, jakož i nově konfrontovat své názory s názory konkurentů a spotřebitelů, a samozřejmě i Komise. Z důvodu procesní efektivnosti a rychlosti umožňuje nyní Komise stranám, aby svoje názory vyjádřily ve většině případů nejenom písemně, ale i ústně. Jak jsem však zmínila v příslušné kapitole, některá podstatná práva stran ještě chybějí.

Řízení před Úřadem na rozdíl od řízení před Komisí nemá ucelenou povahu.

Zákon o ochraně hospodářské soutěže upravuje práva účastníků řízení pouze okrajově, neboť řízení o povolení spojení je správním řízením, na které se aplikuje správní řád. V porovnání s Nařízením a Prováděcím nařízením, ve kterých jsou práva a povinnosti účastníků řízení a třetích stran upravena pro specifické řízení před Komisí, se správní řád aplikuje s určitými odchylkami na všechna správní řízení. Nemůže tedy postihnout všechny zvláštnosti řízení o povolení spojení vedená před Úřadem.

Hlavním nedostatkem řízení před Úřadem je nepřipuštění aktivní legitimace třetích osob vyjádřit své názory k připravovanému spojení. Až na právo podat námítky proti záměru spojení ohlášeném v obchodním věstníku a na možnost nahlédnout do spisu po prokázání právního zájmu, nejsou práva třetích osob v Zákoně o ochraně hospodářské soutěže a správním řádu upravena. Na rozdíl od řízení před Komisí, u kterého třetí osoby, především konkurenti spojujících se podniků, občanská a spotřebitelská sdružení, hrají mimořádně důležitou roli, a to nejenom v první a druhé fázi řízení, ale i v průběhu přednotifikačních kontaktů, a jejich názory a obavy s připravovaného spojení jsou spolu s ekonomickou analýzou trhu a dopadu spojení podkladem pro rozhodnutí Komise, je generální připuštění možnosti třetích stran ovlivňovat řízení bráno Úřadem jako zbytečná komplikace. Fakticky však neúčast třetích osob v řízení o povolení spojení je brzdícím faktorem zkvalitnění práce Úřadu.

Reforma kontroly koncentrací v právu ES by nebyla úplná bez zásadní reorganizace Generálního ředitelství pro hospodářskou soutěž, které si klade za cíl zlepšení transparentnosti při posuzování koncentrace a rozhodování o ní, zefektivnění systému kontrol a rovnovah a především posílení role ekonomické a ekonometrické analýzy. Komise si v tomto ohledu hodně slibuje od pozice Hlavního ekonoma a jeho odborného týmu. Konečný výsledek vyšetřování případu bude však záviset na tom, jak dobře bude člen týmu ekonomů zapojen do práce příslušného odboru a v jakém stádiu řízení. Podle mého názoru je počet

těchto ekonomů absolutně nedostačující při zvážení množství notifikovaných případů i jejich dalších aktivit²⁹⁵ v oblasti ochrany soutěže. Další nedostatek systému spatřuji ve skutečnosti, že v obou fázích řízení o koncentraci je zapojen totožný tým, kterému může dále v řízení chybět kritický pohled. Spravedlnosti systému kontroly koncentrací také samozřejmě nepřispívá silný politický podtext za některými nejkontroverznějšími rozhodnutími.

Úřad podstoupil v roce 2007 také zásadní reorganizaci. Logickým vyústěním dosavadních nedostatků fungování Úřadu je vytvoření oddělených odborů specializovaných na fúze a kartely, a odvětvových odborů, jejichž úkolem je vedle monitorování a analýzy těchto odvětví i poskytování odborných rad pro pracovníky odboru fúzí a kartelů. Na Úřadu je zřízen i odbor Hlavního ekonoma, od kterého se očekává, že jeho role v posuzování fúzí bude obdobná jako role Chief Economist v Komisi.

Cílem této rigorózní práce bylo zhodnotit účinky Nařízení především v oblasti procesního práva, sledovat jeho účinky a rozhodovací praxi Komise v nejvýznamnějších případech. Je samozřejmé, že se za jeho krátkou dobu účinnosti nemohly projevit všechny nedokonalosti nebo klady nové úpravy, avšak už nyní je jasné, že nastolená cesta reforem je tím správným krokem k obnovení důvěry ve spravedlnost a efektivitu systému kontroly koncentrací.

²⁹⁵ Pro srovnání disponuje Federal Trade Commission padesáti takovými ekonomy. V současné době se rozšiřuje spolupráce mezi FTC a týmem Hlavního ekonoma

8 Prameny

8.1 Literatura

Armstrong, K. and Bulmer, S., **The Governance of the Single European Market**, Manchester University Press, Manchester, 1998

Auer, Günter, **Kartellrecht**, Manzsche Gesetzausgaben, Wien, 2003

Barfuss, Wollmann, Tahedl, **Österreichisches Kartellrecht**, Manzche Verlag, Wien 1996

Bednář, J. a kol., **Zákon o ochraně hospodářské soutěže**, Linde, Praha, 2002

Bishop, M. and Kay, J., **European Mergers and Merger Policy**, Oxford University Press, 1993

Breitenmoser S., Husheer, A., **Europarecht (Binnenmarkt)**, Schulthess Juristische Medien, Zürich 2002

Chalmers, D., Szyszczak, E., **European Union Law, Volume II, Towards a European Polity?** Ashgate Publishing Company, Dartmouth, 1998

Craig P. and de Búrca G., **EU Law, Text, Cases and Materials**, Oxford University Press, Oxford, 1998

Craig P. and de Búrca G., **EU Law, Text, Cases and Materials**, Oxford University Press, Oxford, 2003

Lipka, David a kol **Soutežní politika-Jak EU odmítá bohatství a prosperitu.,** Liberální institut, Praha 2005

Dědič J., Čech P., **Obchodní právo po vstupu ČR do EU.. 2.** Polygon Praha. 2005

Dvořák, S., **Kontrola spojování soutěžitelů**, Beck, Praha, 2002

Fisher P., Köck, H., Karollus, M., **Europa Recht**, Linde Verlag, Wien, 2002

Fisher P. und Hafner G., **Europarecht, Texte und Fälle**, WUV-Universitätsverlag, Wien, 1998

Goyder, D. G, **EC Competition Law**, Clarendon Press, Oxford, 1998

Goyder, D. G. **EC Competition Law**, Oxford University Press, Oxford, 2003

Hendrych, D. a kol., **Správní právo, Obecná část**, C.H.Beck, Praha, 2003

Hildenbrand D., **The Role of the Economic Analysis in the EC Competition Rules**, Kluwer Law International, The Hague, 1998

Kecht, Wolfdietrich, **Kartellrecht Österreich und EU**, Medien und Recht Verlags GmbH, Wien, 1995

Löffler H., **Kommentar zur europäischen Fusionskontrollverordnung**, Hermann Luchterland Verlag GmbH, Frankfurt am Main, 2001

Munková, J., **Zákon o ochraně hospodářské soutěže: komentář**, Beck, Praha, 2003

Munková, J., Svoboda, P., Kindl, J. **Soutěžní právo**. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2006,

Nagel B., **Wirtschaftsrecht der Europäischen Union**, Nomos Verlagsgesellschaft Baden-Baden, 2003

Poillot-Peruzzeto, S., Luby M., Svoboda P., **Evropské právo a podnik**, 2003, Linde

Raus, David, JUDr., Neruda, Robert, Ph. D., JUDr., **Zákon o ochraně hospodářské soutěže - Komentář s související české a komunitární předpisy**, Linde Praha a.s., 2004

Schröter, H., **Kommentar zum Europäischen Wettbewerbsrecht**, Nomos Verlag Gesellschaft, Baden-Baden, 2003

Týč, Vladimír, **Základy práva Evropské unie pro ekonomy**, Linde a.s., Praha 2002

Verloop, P., **Merger Control in the EU-a survey of European Competition Laws**, Kluwer, The Hague, 1999.

8.2 Odborné články, tisková vyjádření a projevy

Speech/03/195, Prof. Mario Monti, **European Competition Policy: Quo Vadis?**, Brussels, 10 April 2003

Stockenhuber L., **Cross Border Mergers in Company Law and Competition Law, removing the Final Barriers**, jeho vlastní článek

Speech/02/545, Prof. Mario Monti, **Merger control in the European Union: a radical reform**, Brussels, 7.11.2003

Associated Press, **EU to Maintain Tough Merger Rules**, November 7th 2002

Speech by Philip Lowe, **The future shape of European merger control**, Brussels, 17.2.2003

MEMO/04/9, **New merger Regulation frequently asked questions**, Brussels, 20th January 2004

Veljanovski Cento, **EC Merger Policy after GE/Honeywell and Airtours, Case Associates**, July 1st 2003

Speech/03/489, Prof. Mario Monti, **European competition policy after May 2004**, New York, 24.11.2003

Speech by Philip Lowe, **The interaction between the Commission and Small Member States in Merger Review**, Dublin, 10th November 2003

Bruce Lyons, **Reform of European Merger Policy**, Centre for Competition and Regulation working paper, November 7th 2003

IP/03/603, **Commission reorganises its Competition Department in advance of Enlargement**, 30/04/2003

Philip Lowe, **Die Reform der EU-Fusionkontrolle – die wichtigsten Neuerungen aus Sicht der EU Kommission**, Friedrich-Ebert-Stiftung mit Unterstützung der FIPRA Deutschland GmbH - Workshop Berlin 8. May 2003

IP/04/70, **EU gives itself new merger control rules for 21st Century**, 20/01/2004

IP/05/1701, **Spojování podniků: Komise předala část věci převzetí české a slovenské složky společnosti Carrefour společností Tesco orgánům Slovenské republiky pro hospodářskou soutěž; ve všech ostatních částech zmíněnou transakci schválila**, z 22. prosince 2005

IP/06/2007 **Mergers: Commission launches procedure against Poland for preventing Unicredit/HVB merger**, ze dne 08.03.2006

Philip Lowe, **Review of the EC Merger Regulation-forging a way ahead**,

European Merger Control Conference, Brussels

Eric Pfanner, International Herald Tribune, **EU Court Reverses Merger Restriction**, October 23rd 2002

Nedelka M. and Němec J, **K tzv. předběžným konzultacím soutěžního orgánu v řízení o povolení spojení podniků dle práva ES a dle českého práva**, Právní rozhledy, No. 11/2001

Bejček J., **K zákonu o ochraně hospodářské soutěže po prvním roce jeho účinnosti**, Právní rozhledy, 2002,č. 10

Munková, Jindřiška, JUDr., **Nařízení o kontrole spojování podniků č. 139/2004 ES**, Právní rozhledy 12/2004

Invaldi M.,Jullien, B., Rey, P.,..., **The economics of tacit collusion**, Toulouse, IDEI, březen 2003

Invaldi M.,Jullien, B., Rey, P.,..., **The economics of unilateral effects**, Toulouse, IDEI, 2003

Monti M., **A reformed competition policy: achievements and challenges for the future**, Center for European Reform in Brussels 28.10.2004

Neruda, Robert, JUDr., **K novému nařízení Rady o kontrole spojování podniků**, Právní rozhledy 9/2004

Wagemann, M., **Erfahrungen mit der EG-Fusionkontrolle-der Fall Alcatel/AEG Kabel**, v časopise Wirtschaft und Wettbewerb 9/1992,

Press Release: IP/05/177, **Mergers: Commission refers merger of two German cable network operators to Bundeskartellamt**

Press Release: IP/05/128, **Mergers: Commission refers Blackstone acquisition of NHP in the UK care homes market to the UK competition authority**

Petr, Michal, JUDr., Vavříček, Vladimír, Mgr., **Právní úprava ochrany hospodářské soutěže ve světle judikatury**, Jurisprudence 2/2006

Fiala, T., **Soutěžní právo Evropských společenství**, v Právní rádce 4/2004
Hospodářské noviny

Raus, David, Neruda, Robert, **Novela zákona o ochraně hospodářské soutěže: otázky a pokusy o odpovědi**, Právní zpravodaj, listopad 2005, ročník VI

Frýdštejnská, M., JUDr., **Posuzování spojování soutěžitelů podle SLC testu**, Právní rozhledy 16/2006

Ondřejová, Jana, JUDr., **K poslední novele zákona o ochraně hospodářské soutěže provedené zákonem č. 361/2005 Sb.**, Právo a podnikání 11/2005

Getting the Deal Through, Merger Control 2004, Global Competition Review 2004

Neruda, Robert, JUDr. **Modernizace evropského soutěžního práva a její dopad na české soutěžitele, část II**, Právní fórum 1/2005

Leigh M. Davison **The New EC Merger Control Regulation: Guaranteeing the Effectiveness of the Architecture of Separate Jurisdictional Zones?**, Intereconomics, May/June 2005

Nedelka, Martin, JUDr. LL.M., Brusel - Praha, Dr. iur. Jiří Němec, LL.M., Praha, **K tzv. předběžným konzultacím soutěžního orgánu v řízení o povolení spojení podniků dle práva ES a dle českého práva**, Právní rozhledy 2001, č.11.

Antoine Winckler **Some Comments on Procedure and Remedies under EC Merger Control Rules: Something Rotten in the Kingdom of the EC Merger Control?**

8.3 Ostatní prameny

Competition policy newsletter, č. 3, podzim 2004

Competition policy newsletter, č.2, léto 2004

Competition policy newsletter, č. 1, jaro 2005

Competition policy newsletter, č. 2, léto 2005

Competition policy newsletter, č. 2, léto 2005

Competition policy newsletter, č. 3, podzim 2005

Competition policy newsletter, č. 1, jaro 2006

Competition policy newsletter, č. 2, léto 2006

Competition policy newsletter, č. 2, podzim 2006

Competition policy newsletter, č. 1, jaro 2007

Report on Competition Policy 2004, Commission of the European Communities, Brussels 17.6.2005

Taurer, Theo, Dr., **Reply to the Green Paper on the Review of Merger Control Regulation No 4064/1989**, Wirtschaftskammer Österreich

Zpráva Radě o aplikaci prahových hodnot Starého nařízení, COM (2000) 399 final

International Chamber of Commerce, **Comments on the Proposal for a new EC Merger Regulation**, 13.3.2003

Allan and Overy, **Comments on on draft revised Implementing Regulation for Council Regulation (EC) No. 139/2004, to replace Commission Regulation (EC) No. 447/98**, 10.03.2004

The American Chamber of Commerce, **The Position Paper on the Merger Implementing Regulation**, March 11, 2004

Gavin Anderson and Company, **Comments to the DG Competition Best Practices on the Conduct of EC Merger Proceedings**, February 2003

Linklaters, **Submission to the European Commission on: The Draft Best Practices on the Conduct of EC Merger Control Proceedings**, 19.12.2002

Wilmer, Cutler&Pickering, **Comments on the European Commission's Draft Best Practices on the Conduct of EC Merger Control Proceedings**, 28.2.2003

International Chamber of Commerce, **Comments on the European Commission draft Best Practices on the Conduct of EC Merger Control Proceedings**, 27.03.2003

BEUC, The European Consumer Association, **Comments on the EC Merger Implementing Regulation**, 11 March 2004

European Institute of Public Administration, **Submission on the draft revised Implementing Regulation**, March 9,2004

Wilmer, Cutler & Pickering, **EC merger control 2001/2002: from controversy to change**, March 2002

Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 340/2004 Sb.

Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 484/2005 Sb.

Zpráva o činnosti Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže za rok 2005

Výroční zpráva Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže za rok 2006

European Merger Control – Council Regulation 139/2004 – Statistics 21st September 1990 to 31st July 2007

8.4 Internetové odkazy

www.europa.eu.int

www.globalcompetitionreview.com

www.euroskop.cz

www.evropska-unie.cz

www.compet.cz

www.psp.cz

www.idnes.cz

www.ihned.cz

www.profit.cz

www.bussinesinfo.cz